


(٩٢٩)

# الأجير الخاص

## ( المنفرد-الواحد)

## أحوال وأحكام

## من كتب المذاهب الفقهية

د/ يوسف بن حمود الحوشان

١٤٤٤هـ

نسخة أولية من غير ترتيب او مراجعة

ومتاح لكل أحد الاستفادة منها

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله والصلاة والسلام على رسول الله اما بعد

فهذه نصوص جمعت باستخدام برنامج شاملة وورد من برمجيات الدكتور سعود العقيل بواسطة المكتبة الشاملة

معتمدة على توظيف الكلمة المفتاحية وتوفير النصوص للباحثين لتحريرها والاستفادة منها وهي مشاعة لمن يستفيد منها

وسيتبعها نصوص أخرى يسر الله نشرها والله الموفق


يوسف بن حمود الحوشان

yhoshan@gmail.com

تليجرام https://t.me/dralhoshan


WWW.NSOOOS.COM

"(وإذا تعدى المرتهن في الرهن ضمنه ضمان الغصب بجميع قيمته) لأنه بالتعدي صار غاصباً (وإذا أعار المرتهن الرهن للراهن فقبضه) الراهن (خرج) الرهن (من ضمان المرتهن)؛ لأنه باستعارته وقبضه انتقض القبض الموجب للضمان (فإن هلك) الرهن (في يد الراهن هلك بغير شيء) لتلفه في يد مالكه (وللمرتهن أن يسترجعه إلى يده)؛ لأن المرتهن بمنزلة المالك في حق الحبس، ولو مات الراهن والرهن في يده عارية فالمرتهن أحق به من سائر الغرماء (فإذا أخذه) المرتهن (عاد الضمان) لعود سببه وهو القبض (٦).--- (وإذا مات الراهن باع وصيه الرهن) لقيامه مقامه (وقضى) به (الدين، فإن لم يكن له وصي نصب القاضي له وصيا وأمره ببيعه)؛ لأن القاضي نصب ناظراً لحقوق المسلمين إذا عجزوا عن النظر لأنفسهم، والنظر في نصب الوصي ليؤدي ما عليه ويستوفي ماله. هداية.--------------(١) وفي القرآن الكريم ﴿كل نفس بما كسبت رهينة﴾ أي محبوسة، وقد يطلق الرهن لغة على نفس الشيء المرهون من باب تسمية المفعول بالمصدر.(٢) وعند مالك رضي اللّه عنه يتم الرهن ويلزم بمجرد العقد، ويؤيد ما ذهبنا إليه قوله تعالى ﴿ فرهن مقبوضة﴾ فقد علقه سبحانه بالقبض فلا يتم إلا به.(٣) "الخراج بالضمان" هذه قاعدة من قواعد الفقه تجري في أبواب كثيرة، ومعناها أن الغرم بالغنم، والمراد أن من يكون له أن يغنم بمقتضى تصرف من التصرفات فعليه أن يغرم ما يقتضيه هذا التصرف من المغارم، وإنما لزمت العبد السعاية لأن الدين متعلق برقبته، وقد صارت رقبته بمقتضى هذا العتق سالمة له، فهذا هو الغنم الذي ترتب على تصرف الراهن بالعتق وقد تعذر استيفاء الدين من الرهن الذي هو العبد لأنه لا يصح بيعه، فكان عليه أن يغرمه، وإنما قلنا "يستسعى العبد في الأقل من قيمته ومن الدين"، لأنه لا يخلو من أن يكون الدين أقل من قيمته أو أكثر منها، فإن كان الدين أقل من القيمة فإن مولى العبد الذي أعتقه – وهو الراهن – ما كان يجب عليه أن يؤدي للمرتهن إلا الدين فكذا العبد، وإن كان الدين أكثر من قيمة العبد فإنا لا نلزمه بالزيادة؛ لأنه إنما سلمت له رقبته وهي لا تساوي إلا القيمة، فلكي يكون الغرم على قدر الغنم لا تكلفه الزيادة: هذا كله إذا أعتقه الراهن بغير إذن المرتهن، فإن أعتقه بإذنه فلا سعاية على العبد.(٤) أي اتفقا على أن يأخذ كل واحد منهما العين عنده مدة معلومة.(٥) **الأجير الخاص** – وهو الذي استأجره مشاهرة أو مسانهة – كولده الذي في عياله.---(٦) مما يجب أن تعلمه أنه لا يجوز للمرتهن أن ينتفع بالرهن استخداما إن كان مما يستخدم كالرقيق، أو لبسا إن كان مما يلبس كالثياب، أو إجارة إن كان مما يستأجر كالعقار والضياع، وذلك لأن

مقتضى الرهن الحبس للاستيفاء، فلا يتضمن الانتفاع إلا بتسليط صاحبه وإذنه، فإن انتفع فتلف كان متعديا ووجب عليه الضمان.------------------------." (١)

"كتاب الإجارة.---- الإجارة عقدٌ على المنافع بعوض، ولا تصح حتى تكون المنافع معلومة والأجرة معلومة، وما جاز أن يكون ثمناً في البيع جاز أن يكون أجرة في الإجارة، والمنافع تارةً تصير معلومةً بالمدة كاستئجار الدورلا للسكنى والأرضين للزراعة؛ فيصح العقد على مدةٍ معلومةٍ أي مدةٍ كانت، وتارةً تصير معلومة بالعمل والتسمية كمن استأجر رجلاً على صبغ ثوبٍ أو خياطته، أو استأجر دابةً ليحمل عليها مقداراً معلوماً أو يركبها مسافة سماها، وتارةً تصير معلومةً بالتعيين والإشارة كمن استأجر رجلاً لينقل له هذا الطعام إلى موضعٍ معلومٍ، ويجوز استئجار الدور والحوانيت للسكنى، وإن لم يبين ما يعمل فيها، وله أن يعمل كل شيءٍ إلا الحداد والقصار والطحان، ويجوز استئجار الأراضي للزراعة ولا يصح العقد حتى يسمي ما يزرع فيها أو يقول: على أن يزرع فيها ما شاء، ويجوز أن يستأجر الساحة ليبني فيها أو يغرس فيها نخلاً أو شجراً، فإذا. انقضت مدة الإجارة لزمه أن يقلع البناء والغرس ويسلمها فارغةً، إلا أن يختار صاحب الأرض أن يغرم له قيمة ذلك مقلوعاً فيملكه أو يرضى بتركه على حاله فيكون البناء لهذا والأرض لهذا، ويجوز استئجار الدواب للركوب والحمل، فإن أطلق الركوب جاز له أن يركبها من شاء، وكذلك إن استأجر ثوباً للبس وأطلق، فإن قال: على أن يركبها فلانٌ، أو يلبس الثوب فلانٌ، فأركبها غيره أو ألبسه غيره؛ كان ضامناً إن عطبت الدابة أو تلف الثوب؛ وكذلك كل ما يختلف باختلاف المستعمل، وأما العقار وما لا يختلف باختلاف المستعمل فلا يعتبر تقييده، فإذا شرط سكنى واحدٍ فله أن يسكن غيره، وإن سمى نوعاً أو قدراً يحمله على الدابة مثل أن يقول "خمسة أقفزة حنطةٍ" فله أن يحمل ما هو مثل الحنطة في الضرر أو أقل كالشعير والسمسم، وليس له أن يحمل ما هو أضر من الحنطة كالملح والحديد، وإن استأجرها ليحمل عليها قطناً سماه فليس له أن يحمل مثل وزنه حديداً، وإن استأجرها ليركبها فأردف---معه رجلا فعطبت ضمن نصف قيمتها، ولا يعتبر بالثقل،وإن استأجرها ليحمل عليها مقداراً من الحنطة فحمل أكثر منه فعطبت ضمن ما زاد الثقل، وإذا كبح الدابة بلجامها أو ضربها فعطبت ضمن عند أبي حنيفة.والأجراء على ضربين: أجيرٌ مشتركٌ، وأجيرٌ خاصٌ، فالمشترك: من لا يستحق الأجرة حتى يعمل كالصباغ والقصار، والمتاع أمانةٌ في يده: إن هلك لم يضمن شيئاً عند أبي حنيفة، وقال أبو يوسف ومحمدٌ: يضمنه، وما تلف بعمله كتخريق الثوب من دقه وزلق الحمال وانقطاع الحبل الذي يشد به المكاري الحمل وغرق السفينة من

---

(١) اللباب في شرح الكتاب، ص/١٦٥

مدها مضمونٌ إلا أنه لا يضمن به بني آدم ممن غرق في السفينة أو سقط من الدابة لم يضمنه، وإذا فصد الفصاد أو بزغ البزاغ ولم يتجاوز الموضع المعتاد فلا ضمان عليه فيما عطب من ذلك. **والأجير الخاص**: الذي يستحق الأجرة بتسليم نفسه في المدة، وإن لم يعمل، كمن استؤجر شهراً للخدمة أو لرعي الغنم.ولا ضمان على **الأجير الخاص** فيما تلف في يده ولا ما تلف من عمله.---والإجارة تفسدها الشروط كما تفسد البيع، ومن استأجر عبداً للخدمة فليس له أن يسافر به إلا أن يشترط ذلك، ومن استأجر جملاً ليحمل عليه محملاً وراكبين إلى مكة جاز، وله المحمل المعتاد، وإن شاهد الجمال المحمل فهو أجود، وإن استأجر بعيراً ليحمل عليه مقداراً من الزاد فأكل منه في الطريق جاز له أن يرد عوض ما أكل، والأجرة لا تجب بالعقد، وتستحق بأحد معانٍ ثلاثةٍ: إما بشرط التعجيل. أو بالتعجيل من غير شرطٍ، أو باستيفاء المعقود عليه، ومن استأجر داراً فللمؤجر أن يطالبه بأجرة كل يومٍ إلا أن يبين وقت الاستحقاق بالعقد، ومن استأجر بعيراً إلى مكة فللجمال أن يطالبه بأجرة كل مرحلةٍ، وليس للقصار والخياط أن يطالب بالأجرة حتى يفرغ من العمل إلا أن يشترط التعجيل، ومن استأجر خبازاً ليخبز له في بيته قفيز دقيق بدرهمٍ لم يستحق الأجرة حتى يخرج الخبز من التنور، ومن استأجر طباخاً ليطبخ له طعاماً للوليمة فالغرف عليه، ومن استأجر رجلاً ليضرب له لبناً استحق الأجرة إذا أقامه عند أبي حنيفة، وقال أبو يوسف ومحمدٌ: لا يستحقها حتى يشرجه، وإذا قال للخياط: إن خطت هذا الثوب فارسياً فبدرهمٍ، وإن خطته رومياً فبدرهمين، جاز، وأي العملين عمل استحق الأجرة،---." (١)

"(والأجراء على ضربين) أي نوعين (أجير مشترك، وأجير خاص، فالمشترك من ) يعمل لا لواحد، أو لواحد من غير توقيب، ومن أحكامه أنه (لا يستحق الأجرة حتى يعمل) المعقود عليه، وذلك (كالصباغ والقصار) ونحوهما (والمتاع أمانة في يده: إن هلك لم يضمن شيئاً، عند أبي حنيفة) وإن شرط عليه الضمان؛ لأن شرط الضمان في الأمانة مخالف لقضية الشرع، فيكون باطلا كما في الذخيرة نقلا عن الطحاوي، وقالا: يضمنه إلا من شيء غالب كالحريق الغالب والعدو المكابر، ونقل في التصحيح الإفتاء بقول الإمام عن عامة المعتبرات، وقال: واعتمده المحبوبي والنسفي، وبه جزم أصحاب المتون فكان هو المذهب، اهـ. لكن قال في الدر: وأفتى المتأخرون بالصلح على نصف القيمة، وقيل: إن كان الأجير مصلحا لا يضمن، وإن بخلافه يضمن، وإن مستور الحال يؤمر بالصلح، عمادية. قلت: وهل يجبر عليه؟ حرر في تنوير البصائر نعم، كمن تمت مدته في وسط البحر أو البرية تبقى الإجارة بالجبر. اهـ (وما تلف

---

(١) اللباب في شرح الكتاب، ص/١٧٧

بعمله كتخريق الثوب من دقه وزلق الحمال وانقطاع الحبل الذي يشد به المكارى الحمل وغرق السفينة من مدها): أي أجرائها (مضمون) عليه؛ لأن المأذون فيه ما هو داخل تحت العقد، وهو العمل الصالح، فلم يكن المفسد مأذوناً فيه فيكون مضمونا عليه (إلا أنه لا يضمن به بني آدم ممن غرق في السفينة أو سقط من الدابة) وإن كان بسوقه أو قوده؛ لأن ضمان الآدمي لا يجب بالعقد، بل بالجناية، وهذا ليس بجناية لكونه مأذونا فيه (وإذا فصد الفصاد) بإذن المفصود (أو بزغ البزاغ) أي البيطار بإذن رب الدابة (ولم يتجاوز الموضع المعتاد فلا ضمان عليه فيما عطب من ذلك) لأنه لا يمكن الاحتراز عن السراية؛ لأنه يبتنى على قوة الطباع وضعفها، ولا يعرف ذلك بنفسه، فلا يمكن تقييده بالسلامة، فسقط اعتباره، إلا إذا جاوز المعتاد فيضمن الزائد كله إذا لم يهلك، وإذا هلك ضمن نصف الدية، لأنه هلك بمأذون فيه وغير مأذون فيه، فيضمن بحسابه – وهو النصف--- حتى إن الختان لو قطع الحشفة وبرئ المقطوع تجب عليه دية كاملة، لأن الزائل هو الحشفة، وهو عضو كامل، فتجب دية كاملة، وإن مات يجب عليه نصف الدية. وهي من الغرائب، حيث يجب الأكثر بالبرء والأقل بالهلاك. درر عن الزيلعي.قيدنا الفصد والبزغ بالإذن، لأنه لو بغير الإذن ضمن مطلقا.(**والأجير الخاص**) – ويسمى **أجير واحدٍ** أيضا – هو (الذي) يعمل لواحد عملا موقتا بالتخصيص، ومن أحكامه أنه (يستحق الأجرة بتسليم نفسه في المدة) المعقود عليها (وإن لم يعمل) وذلك (كمن استؤجر شهراً للخدمة أو لرعي الغنم)؛ لأن المعقود عليه تسليم نفسه، لا عمله، كالدار المستأجرة للسكنى، والأجر مقابل بها، فيستحقه ما لم يمنع من العمل مانع كمرض ومطر ونحوهما مما يمنع التمكن من العمل. ثم الأجير للخدمة أو لرعي الغنم إنما يكون خاصا إذا شرط عليه أن لا يخدم غيره ولا يرعى لغيره أو ذكر المدة أو لا، كأن يستأجره شهراً ليرعى له غنما مسماة بأجر معلوم فإنه أجير خاص بأول الكلام، وتمامه في الدرر، ولبس للخاص أن يعمل لغيره، ولو عمل نقص من أجرته بقدر ما عمل، فتاوى النوازل (ولا ضمان على **الأجير الخاص** فيما تلف في يده) بأن سرق منه أو غصب لأنه أمانة في يده، لأنه قبضه بإذنه (ولا ما تلف من عمله) العمل المعتاد: كتخريق للثوب من دقه، لأن منافعه صارت مملوكة للمستأجر، فإذا أمره بالصرف إلى ملكه صح وصار نائبا منابه فصار فعله منقولا إليه كأنه فعله بنفسه، قيدنا العمل بالمعتاد لأنه لو كان غير معتاد بأن تعمد الفساد ضمن كالمودع.(والإجارة تفسدها الشروط) المخالفة لمقتضى العقد (كما تفسد البيع) بذلك، لأن الإجارة بمنزلة البيع لأنها بيع المنافع.---(ومن استأجر عبدا للخدمة) وهو مقيم، ولم يكن معروفا بالسفر (فليس له أن يسافر به، إلا أن يشترط ذلك) في عقد الإجارة، لأن خدمة السفر أشق فلا تلزم إلا بالتزامه، قيدنا بكونه مقيما لأنه إذا كان مسافرا

له السفر به، كما في الجوهرة، وبكونه غير معروف بالسفر لأنه إذا كان معروفا بالسفر له السفر به، لأن المعروف كالمشروط (ومن استأجر جملا ليحمل عليه محملا) ولو غير معين (وراكبين) معينين أو يقول: على أن أركب من أشاء (إلى مكة جاز) العقد استحساناً (وله المحمل المعتاد) لأن المقصود هو الراكب وهو معلوم، والمحمل تابع، وما فيه من الجهالة يرتفع بالصرف إلى المعتاد، ويجعل المعقود عليه جملا في ذمة المكاري؛ والإبل آلة، وجهالة الآلة لا تفسد (وإن شاهد الجمال المحمل فهو أجود)، لأنه أنفى للجهالة (وإن استأجر بعيراً ليحمل عليه مقداراً من الزاد فأكل منه في الطريق جاز له أن يرد عوض ما أكل) من زاد ونحوه، لأنه يستحق عليه حملا مسمى في جميع الطريق؛ فله أن يستوفيه.." (١)

"وقوله ( وإن أرضعته في المدة بلبن شاة فلا أجر لها ، لأنها لم تأت بعمل مستحق عليها وهو الإرضاع ، فإن هذا إيجار وليس بإرضاع ) دليل ظاهر على ما قدمناه ( فإنه إنما لم يجب الأجر لاختلاف العمل ) لا لانتفاء اللبن ، ولهذا لو أوجر الصبي بلبن الظئر في المدة لم تستحق الأجرة ، فعلم بهذا أن المعقود عليه هو الإرضاع والعمل دون العين وهو اللبن .وقوله ( أنه اختلف العمل ) بدل من قوله لهذا المعنى .وفي بعض النسخ : وهو أنه وفي بعضها " لأنه " فإن قيل : الظئر أجير خاص أو مشترك أجيب بأنها أجير خاص على ما يدل عليه لفظ المبسوط .قال فيه : ولو ضاع الصبي من يدها أو وقع فمات أو سرق من حلي الصبي أو ثيابه شيء لم يضمن الظئر لأنه بمنزلة الأجير الخاص ، فإن العقد ورد على منافعها في المدة ؛ ألا يرى أنه ليس لها أن تؤجر نفسها من غيرهم بمثل ذلك العمل ، والأجير الخاص أمين فيما في يده ، وفيه نظر لأنه قال لأنه بمنزلة الأجير الخاص لا عينه .وذكر في الذخيرة ما يدل على أنها يجوز أن تكون خاصا ومشتركا ، فإنها لو آجرت نفسها لقوم آخرين لذلك ولم يعلم الأولون فأرضعت كل واحد منهما وفرغت أثمت ، وهذه جناية منها ولها الأجر كاملا على الفريقين ، وهذا يدل على أنها تحتملهما ، فقلنا بأنها تستحق الأجر منهما كملا تشبيها بالأجير المشترك ، وتأثم بما فعلت نظرا إلى الأجير الخاص .." (٢)

"قال : ( والأجير الخاص الذي يستحق الأجرة بتسليم نفسه في المدة وإن لم يعمل كمن استؤجر شهرا للخدمة أو لرعي الغنم ) وإنما سمي أجير وحد ؛ لأنه لا يمكنه أن يعمل لغيره ؛ لأن منافعه في المدة صارت مستحقة له والأجر مقابل بالمنافع ، ولهذا يبقى الأجر مستحقا ، وإن نقض العمل .sقال ( والأجير

(١) اللباب في شرح الكتاب، ص/١٨١

(٢) العناية شرح الهداية، ٤٠٨/١٢

الخاص إلخ ) الأجير الخاص هو الذي يستحق الأجر بتسليم نفسه في المدة وإن لم يعمل ، كمن استؤجر شهرا لخدمة شخصين أو لرعي غنمه ، وقد ذكرنا ما يرد على الأجير المشترك .والجواب عنه فعليك بمثله هاهنا ، وقد ذكر وجه التسمية وهو ظاهر ( قوله ولهذا ) أي ولأن الأجر مقابل بالمنافع والمنافع مستحقة له ( يبقى الأجر مستحقا وإن نقض العمل ) على بناء المفعول ، بخلاف الأجير المشترك .فإنه روي عن محمد في خياط خاط ثوب رجل بأجر ففتقه رجل قبل أن يقبض رب الثوب فلا أجر للخياط لأنه لم يسلم العمل إلى رب الثوب ، ولا يجبر الخياط على أن يعيد العمل لأنه لو أجبر عليه أجبر بحكم العقد الذي جرى بينهما وذلك العقد قد انتهى بتمام العمل ، وإن كان الخياط هو الذي فتق فعليه أن يعيد العمل ، وهذا لأن الخياط لما فتق الثوب فقد نقض عمله وصار كأن لم يكن ، بخلاف ما إذا فتقه أجنبي لأنه بفتق الأجنبي لا يمكن أن يجعل كأن الخياط لم يعمل أصلا ، ولو كان أجيرا خاصا فنقضه استحق الأجر." (١)

"قال : ( ولا ضمان على الأجير الخاص فيما تلف في يده ولا ما تلف من عمله ) أما الأول فلأن العين أمانة في يده ؛ لأنه قبض بإذنه ، وهذا ظاهر عند أبي حنيفة ، وكذا عندهما ؛ لأن تضمين الأجير المشترك نوع استحسان عندهما لصيانة أموال الناس ، والأجير الوحد لا يتقبل الأعمال فتكون السلامة غالبة فيؤخذ فيه القياس ، وأما الثاني فلأن المنافع متى صارت مملوكة للمستأجر فإذا أمره بالتصرف في ملكه صح ويصير نائبا منابه فيصير فعله منقولا إليه كأنه فعل بنفسه فلهذا لا يضمنه ، والله أعلم بالصواب .s." (٢)

" المالك عندنا ومنها قيام المعقود عليه فإذا آجر الفضولي فأجاز المالك العقد بعد استيفاء المنفعة لم تجز إجارته وكانت الأجرة للعاقد لأن المنافع المعقود عليها قد انعدمت وإجارة الوكيل نافذة لوجود الولاية وكذلك الإجارة من الأب والوصي والقاضي وأمينه نافذة لوجود الإنابة من الشرع ولا تجوز إجارة غير الأب ووصيه والجد ووصيه من سائر ذوي الرحم المحرم إذا كان له أحد ممن ذكرنا ولو بلغ الصبي في هذا كله قبل انقضاء مدة الإجارة فله الخيار إن شاء أمضى الإجارة وإن شاء فسخ ومنها تسليم المستأجر في إجارة المنازل ونحوها إذا كان العقد مطلقا عن شرط التعجيل عندنا حتى لو انقضت المدة من غير تسليم المستأجر لا يستحق شيئا من الأجر ولو مضى بعض المدة ثم سلم فلا أجر له فيما مضى ومنها أن يكون العقد مطلقا عن شرط الخيار فإن كان فيه خيار لا ينفذ في مدة الخيار وأما شرائط الصحة فمنها رضا

---

(١) العناية شرح الهداية، ١٢/٤٣٥

(٢) العناية شرح الهداية، ١٢/٤٣٦

المتعاقدين ومنها أن يكون المعقود عليه وهو المنفعة معلوما علما يمنع المنازعة فإن كان مجهولا جهالة مفضية إلى المنازعة يمنع صحة العقد وإلا فلا ومنها بيان محل المنفعة حتى لو قال آجرتك إحدى هاتين الدارين أو أحد هذين العبدين أو استأجرت أحد هذين الصانعين لم يصح العقد ومنها بيان المدة في الدور والمنازل والحوانيت وفي استئجار الظئر وأما بيان ما يستأجر له في إجارة المنازل فليس بشرط حتى لو استأجر شيئا من ذلك ولم يسم ما يعمل فيه جاز وأما في إجارة الأرض فلا بد من بيان ما يستأجر له وفي إجارة الدواب من بيان المدة أو المكان ومن بيان ما يستأجر له من الحمل والركوب ومنها بيان العمل في استئجار الضياع وكذا بيان المعمول فيه في الأجير المشترك بالإشارة والتعيين أو بيان الجنس والنوع والقدر والصفة في ثوب القصارة والخياطة وبيان الجنس والقدر في إجارة الراعي من الخيل والإبل والبقر والغنم وعددها وأما في حق **الأجير الخاص** فلا يشترط بيان جنس المعمول فيه ونوعه وقدره وصفته وإنما يشترط بيان المدة فقط وبيان المدة في استئجار الظئر شرط الجواز بمنزلة استئجار العبد للخدمة ومنها أن يكون مقدور الاستيفاء حقيقة أو شرعا فلا يجوز استئجار الآبق ولا الاستئجار على المعاصي لأنه استئجار على منفعة غير مقدورة الاستيفاء شرعا ومنها أن لا يكون العمل المستأجر له فرضا ولا واجبا على الأجير قبل الإجارة فإن كان فرضا أو واجبا قبلها لم يصح ومنها أن تكون المنفعة مقصودة معتادا استيفاؤها بعقد الإجارة ولا يجري بها التعامل بين الناس فلا يجوز استئجار الأشجار لتجفيف الثياب عليها ومنها أن يكون مقبوض المؤاجر إذا كان منقولا فإن لم يكن في قبضه فلا تصح إجارته ومنها أن تكون الأجرة معلومة ومنها أن لا تكون الأجرة منفعة هي من جنس المعقود عليه كإجارة السكنى بالسكنى والخدمة بالخدمة ومنها خلو الركن عن شرط لا يقتضيه العقد ولا يلائمه وأما شرائط اللزوم فمنها أن يكون العقد صحيحا ومنها أن لا يكون بالمستأجر عيب في وقت العقد ووقت القبض يخل بالانتفاع به فإن كان لم يلزم العقد ومنها أن يكون المستأجر مرئيا للمستأجر ومنها سلامة المستأجر عن حدوث عيب به يخل بالانتفاع فإن حدث به عيب يخل بالانتفاع به لم يبق العقد لازما ومنها عدم حدوث عذر بأحد العاقدين وبالمستأجر حتى لو حدث بأحدهما أو بالمستأجر عذر لا يبقى العقد لازما ومنها عدم عتق العبد المستأجر حتى لو آجر رجل عبده سنة فلما مضى ستة أشهر أعتقه فهو بالخيار إن شاء مضى على الإجارة وإن شاء فسخ ومنها عدم بلوغ الصبي المستأجر آجره أبوه أو وصي أبيه أو جده أو وصي جده أو القاضي أو أمينه هكذا في البدائع وأما بيان أنواعها فنقول إنها نوعان نوع يرد على منافع الأعيان كاستئجار الدور والأراضي والدواب والثياب وما أشبه ذلك ونوع يرد على العمل كاستئجار المحترفين للأعمال كالقصارة والخياطة والكتابة وما أشبه

ذلك كذا في المحيط وأما حكمها فوقوع الملك في البدلين ساعة فساعة إلا بشرط تعجيل الأجرة وأما كيفية انعقادها فالإجارة عندنا تنعقد فيما بين المتعاقدين للحال وتنعقد ساعة فساعة في حق الحكم وهو الملك على حسب حدوث المنفعة كذا في محيط السرخسي وأما

---

". (١)

" تسليم المفتاح في المصر مع التخلية بينه وبين الدار تسليم للدار حتى تجب الأجرة بمضي المدة وإن لم يسكن وتسليم المفتاح في السواد ليس بتسليم الدار وإن حضر المصر والمفتاح في يده كذا في القنية آجر من آخر حانوتا ودفع إليه المفتاح فلم يقدر المستأجر على فتحه وضل المفتاح أياما ثم وجده فإن كان يمكن فتح الحانوت بهذا المفتاح فعليه أجر ما مضى وإن كان لا يمكن فتحه به لم يجب الأجر كذا في الذخيرة ولو تكارى منزلا في دار وفي الدار سكان فخلى بينه وبين المنزل فلما جاء رأس الشهر طلب الأجر فقال ما سكنته حال بيني وبين النزول فيه فلان الساكن والساكن مقر بذلك أو جاحد فإنه يحكم الحال فإن كان المستأجر فيه في الحال فالأجر عليه وإن كان الغاصب فيه فلا أجر عليه والقول فيه قوله وإن لم يكن في المنزل ساكن في الحال فالمستأجر ضامن للأجر كذا في المبسوط قال في المنتقى عن أبي يوسف رحمه الله تعالى المستأجر إذا جاء بالعبد المستأجر مريضا أو قال قد أبق وأقام رب العبد بينة أنه كان عمل كذا وكذا وأقام المستأجر البينة أنه كان قد أبق يومئذ أو كان مريضا فالبينة بينة رب العبد كذا في المحيط ولو كانت الدار مشغولة بمتاع الآجر أو الأرض مزروعة فالصحيح أنه يصح لكن لا يجب الأجر ما لم يسلم فارغا أو يبيع ذلك منه ولو فرغ الدار وسلم لزمت الإجارة ولو سلم كل الدار إلا بيتا مشغولا بمتاعه سقط الأجر بحصته وله الخيار في الباقي لتفرق الصفقة عليه فإن فرغ البيت قبل الفسخ لزمت الإجارة كذا في الغياثية إذا انهدم بيت منها أو حائط منها وسكن المستأجر في الباقي لا يسقط شيء من الأجر كذا في التتارخانية الباب الثالث عشر في المسائل التي تتعلق برد المستأجر على المالك قال محمد رحمه الله تعالى في الأصل وليس على المستأجر رد ما استأجر على المالك وعلى الذي آجر أن يقبض من منزل المستأجر وليس هذا كالعارية كذا في الذخيرة قال محمد رحمه الله تعالى في الأصل إذا استأجر الرجل رحى يطحن عليه شهرا بأجر مسمى فحمله إلى منزله فمؤنة الرد على رب الرحى والمصر وغير المصر في ذلك سواء في القياس في الإجارة والعارية ففي الإجارة مؤنة الرد على رب المال وفي العارية

---

(١) الفتاوى الهندية، ٤١١/٤

على المستعير قال مشايخنا وتأويل هذا إذا كان الإخراج بإذن رب المال في الإجارة والعارية ففي الإجارة تجب مؤنة الرد على رب المال وفي العارية تجب مؤنة الرد على المستعير فأما إذا حصل الإخراج بغير إذن رب المال فمؤنة الرد على الذي أخرجه مستعيرا كان أو مستأجرا كذا في المحيط الرد في الأجير المشترك نحو القصار والصباغ والنساج على الأجير لأن الرد نقض القبض فإنما يجب على من كان منفعة القبض له ومنفعة القبض في هذه المواضع للأجير لأن للأجير عينا وهو الأجرة ولرب الثوب المنفعة والعين خير من المنفعة فكان الرد عليه بخلاف ما لو آجر عبدا أو دابة وفرغ المستأجر فإنه يجب الرد على المالك لأن ثمنه للمستأجر منفعة وللآجر عينا كذا في الذخيرة في أحكام **الأجير الخاص** والمشترك استأجر دابة ليركبها في حوائجه في المصر وقتا معلوما فمضى الوقت فليس عليه تسليمها إلى صاحبها وعلى الذي آجرها أن يقبض من منزل المستأجر حتى لو أمسكها أياما فهلكت في يده لم يضمن سواء طلب منه المؤاجر أو لم يطلب لأنه لا يلزمه الرد إلى بيته بعد الطلب فإن لم يكن متعديا في الإمساك فلا يضمن فإن كان استأجرها من موضع مسمى في المصر ذاهبا وجائيا فإن على المستأجر أن يأتي بها ذلك الموضع الذي قبضها فيه لأن الرد واجب عليه بل لأجل المسافة التي تناولها العقد لأن عقد الإجارة لا ينتهي إلا بالرد إلى ذلك الموضع فإن حملها إلى منزله فأمسكها حتى عطبت ضمن قيمتها لأنه تعدى في حملها إلى غير موضع العقد فإن قال المستأجر اركبها من هذا الموضع إلى موضع كذا وارجع إلى منزلي فليس على المستأجر ردها إلى منزل المؤاجر لأنه لما عاد إلى منزله فقد انقضت مدة الإجارة فبقيت أمانة كذا في البدائع فلو أن المستأجر ساق الدابة ليردها على المؤاجر في منزله مع أنه ليس عليه الرد وهلكت في الطريق

". (١)

" معلومة ثم يسيل فيها الماء جاز آجر أرضه من آخر ليكري المستأجر فيها نهرا وآجر حائطا ليبني عليه المستأجر بناء أو يضع عليه خشبة فإن الإجارة لا تجوز في جميع ذلك كذا في الصغرى ولو استأجر ميزابا ليركبه في داره كل شهر بأجر معلوم جاز ولو كان الميزاب مركبا في حائط المؤاجر لا يجوز كذا في الظهيرية ولا تجوز إجارة الإجام والأنهار للسمك وغيره ولا تجوز إجارة المرعى لم يرد به إجارة الأراضي فإن إجارة الأراضي جائزة وإنما أراد به إجارة الكلإ والحيلة في جوازها أن يستأجر موضعا من الأرض ليضرب فيه فسطاطا أو ليجعله حظيرة لغنمه فتصح الإجارة ويبيح صاحب المرعى له الانتفاع بالمرعى كذا في

(١) الفتاوى الهندية، ٤/٤٣٨

المحيط وفي جامع الفتاوى وله أن يمنع من يريد أن يدخل هذه الأرض كذا في التتارخانية ولو استأجر مرعى بعبد بعينه فرعاه في تلك السنة لم يضمن ما رعى ويأخذ عبده فإن كان المؤاجر قد أعتقه أو باعه جاز ذلك ويضمن قيمته كذا في المبسوط في كتاب الشرب ولو آجره بكرة وحبلا ودلوا فيسقي بها غنمه فهو فاسد للجهالة إلا أن يسمي وقتا فيجوز كذا في المبسوط في كتاب الإجارات ولو استأجر حائطا ليضع عليه جذوعا أو سترة أو كوة لا يجوز كذا في فتاوى قاضي خان وإذا استأجر موضعا معلوما من الأرض ليتد فيها الأوتاد يصلح بها الغزل كي ينسج جاز لأنه من إجارات الناس ولو استأجر حائطا ليتد فيها الأوتاد يصلح عليها الإبريسم لينسج به شعرا أو ديباجا لا يجوز كذا ذكره بعض مشايخنا رحمهم الله تعالى لأن هذا ليس من إجارات الناس وفي عرف ديارنا ينبغي أن يجوز كذا ذكره بعض مشايخنا لأن الناس تعاملوا ذلك في الفصلين جميعا وفي نوادر هشام استأجر وتدا يتد به جاز معناه ميخ بمزد كرفت تابخانة بردوبر ديوار خانه خود سنحب كند كذا في الذخيرة يصح استئجار الوتد الذي يصلح عليه الإبريسم استأجر وتدا لتعليق المتاع لا يجوز كذا في الوجيز للكردري ولا تجوز إجارة الشجر على أن الثمر للمستأجر وكذلك لو استأجر بقرة أو شاة ليكون اللبن أو الولد له كذا في محيط السرخسي ذكر الكرخي في مختصره أن من استأجر نخلا أو شجرا ليبسط عليه ثيابه لا يجوز وفي المنتقى إذا استأجر الرجل سطحا ليجفف ثيابه عليه جاز كذا في المحيط ولو استأجر شجرا ليبسط عليه الثياب لتجف لا يجوز كذا في فتاوى قاضي خان وإذا تكارى دابة إلى بغداد على أنه إن بلغ إليها فله ما يرضى من الأجرة فالإجارة فاسدة لجهالة البدل وكذلك إذا استأجرها بحكمه أو بحكم صاحب الدابة فإن قال رضائي عشرون لا يزاد على عشرين وينقص عن عشرين كذا في المحيط تكارى دابة بمثل ما تكارى به أصحابه إن لم يكن ما تكارى به أصحابه مثل هذه الدابة معلوما بل مختلفا فسدت ولو كان معلوما بأن كان عشرة لا يزيد ولا ينقص وعلم ذلك جاز وإن كان مختلفا بأن كان أجر مثل هذه الدابة يختلف باختلاف الأحوال قد يكون عشرة أو أقل أو أكثر يلزم الوسط نظرا للجانبين كذا في الوجيز للكردري الفصل الثاني فيما يفسد العقد فيه لمكان الشرط والإجارة تفسدها الشروط التي لا يقتضيها العقد كما إذا شرط على **الأجير الخاص** ضمان ما تلف بفعله أو بغير فعله أو على الأجير المشترك ضمان ما تلف بغير فعله على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى أما إذا اشترط شرطا يقتضيه العقد كما إذا شرط على الأجير المشترك ضمان ما تلف بفعله لا يفسد العقد كذا في الجوهرة النيرة ولو استأجر عبدا شهرا على أنه إن مرض أو مرض المستأجر يعمل من الشهر الثاني بقدره فهو فاسد كذا في محيط السرخسي رجل استأجر عبدا كل شهر بكذا على أن يكون طعامه على المستأجر أو دابة على

أن يكون علفها على المستأجر ذكر في الكتاب أنه لا يجوز قال الفقيه أبو الليث في الدابة تأخذ بقول المتقدمين أما في زماننا فالعبد يأكل من مال المستأجر عادة كذا في الظهيرية وكل إجارة فيها رزق أو علف فهي فاسدة إلا في استئجار الظئر بطعامها وكسوتها كذا في المبسوط تكارى من رجل بيتا شهرا بعشرة دراهم على أنه إذا سكنه يوما ثم خرج عليه عشرة دراهم كانت الإجارة فاسدة وإذا تكارى دابة على أنه كلما ركب الأمير ركب هو معه فهذا فاسد أيضا لجهالة

". (١)

" المنتقى استأجر قدرا فلما انقضت مدة الإجارة ردها إلى المالك فهلكت في الطريق لا يضمن وإن لم يردها يضمن كذا في الفصول العمادية رجل استأجر قدرا فلما فرغ حمله على الحمار وذهب به إلى بيت صاحبه فزلقت رجل الحمار فانكسر لا يضمن إن كان حمارا يطيق ذلك وأن كان لا يطيق يضمن كذا في خزانة الفتاوى استأجر قدرا للطبخ فطبخ فأخذه ليخرجه إلى الدكان فانزلقت رجله فوقع فانكسر ضمن كالحمال إذا انزلق وقيل ينبغي أن لا يضمن كمن استأجر ثوبا للبس وتخرق من لبسه قيل وهو الصحيح وكذا في مسألة القصعة لا يضمن إن سقطت حال الانتفاع بها هكذا في القنية رجل استأجر فأسا ودفعه إلى الأجير ليكسر الحطب له فذهب به الأجير ولا يدري أين ذهب إن استأجر الأجير أولا لا يضمن لأنه استأجر ليدفع إليه وعلى القلب يضمن والمختار أنه لا يضمن مطلقا كذا في الخلاصة والأصح أنه إذا استأجر الفأس أولا لعمل لا يختلف فيه الناس بالاستعمال لا يضمن إلا أن يكون الأجير معروفا بالخيانة وإن استأجر الفأس لما يختلف فيه الناس فإن استأجره ليعمل هو بنفسه ضمن بالدفع إلى غيره وإن استأجر الفأس ولم يعين المستعمل فدفعه إلى الأجير قبل أن يستعمل هو بنفسه لا يضمن وإن استعمل هو أولا ثم دفع إلى الأجير ضمن كذا في فتاوى قاضي خان استأجر فأس القصاب فأخذه منه العوان بالجباية ولم يخلصه بدراهم حتى ضاع لم يضمن كذا في القنية استأجر من رجل مرا وجعله في الطريق ثم صرف وجهه عن الطريق ودعا أجيرا له ولم يبرح عن مكانه ذلك ثم نظر إلى المر فإذا هو قد ذهب به قال إن كان تحويل وجهه لم يطل حتى لا يسمى به مضيعا للمر لا ضمان عليه والقول في ذلك قوله مع يمينه إن كذبه الآجر وإن طال التفاته فهو ضامن كذا في المحيط وإذا استأجر مرا فجعله في الطين ثم أعرض عنه فسرق إن طال الإعراض ضمن وإن لم يطل الإعراض لا يضمن كذا في الملتقط سمسار باع ما أمره ببيعه فأمسك الثمن

(١) الفتاوى الهندية، ٤/٤٤٢

عنده بأمر صاحب الحمولة فسرق الثمن لا ضمان عليه بالإجماع كذا في محيط السرخسي الحمال إذا جاء بالحمل فقال صاحبه أمسكه فهلك عنده لا ضمان عليه أما القصار والخياط ومن له حق الحبس لاستيفاء الأجر إذا أمسك بأمره بعد العمل فهلك إن قبض الأجر فهو على ما ذكرنا وإن لم يقبض فهو على الاختلاف المعروف كذا في التتارخانية وإذا فصد الفصاد أو بزغ البزاغ ولم يتجاوز الموضع المعتاد فلا ضمان عليه فيما عطب من ذلك فإن تجاوز الموضع المعتاد ضمن وهذا إذا كان البزغ بإذن صاحب الدابة أما إذا كان بغير إذنه فهو ضامن سواء تجاوز الموضع المعتاد أو لم يتجاوز كذا في السراج الوهاج إذا حجم الحجام أو ختن الختان فمات لم يضمن بخلاف القصار لكن هذا إذا لم يجاوز موضع الفعل فإن جاوز فقطع الحشفة ذكر في النوادر إن مات عليه نصف بدل النفس وإن برئ فكمال بدل النفس وفي ديات شرح الطحاوي ﺭو قطع الحشفة عليه القصاص ولو قطع بعض الحشفة لا قصاص عليه ولم يذكر أنه ماذا يجب عليه وفي الفتاوى الصغرى في كتاب الديات يجب حكومة العدل كذا في الخلاصة ولو استأجره ليقطع يده أو أصبعه أو ينزع سنه جاز ولو مات لا يضمن كذا في التتارخانية استأجر خبازا ليصنع له طعاما ما في وليمة فأفسد الطعام فأحرقه أو لم ينضجه كان ضامنا ولو لم يفسد الخباز شيئا ولكن رب الدار اشترى راوية من ماء وأمر صاحب البعير فأدخلها الدار فساق البعير فخر على القدور فكسرها وأفسد الطعام لا يضمن صاحب البعير شيئا ولا ضمان على الخباز فيما فسد وكذا لو سقط البعير على ولد صغير أو عبد صغير لصاحب الدار فقتله لا يضمن صاحب البعير كذا في فتاوى قاضي خان لو انفتح حلقوم الطاحونة وضاعت الحنطة ضمن الطحان كذا في السراجية والله أعلم الباب الثامن والعشرون في بيان حكم **الأجير الخاص** المشترك وهو مشتمل على فصلين الفصل ال أول في بيان الحد الفاصل بين الأجير المشترك والخاص وبيان أحكامهما

---

(١) ".

" اختلفت عبارة المشايخ في الحد الفاصل بينهما بعضهم قالوا الأجير المشترك من يستحق الأجر بالعمل لا بتسليم نفسه للعمل **والأجير الخاص** من يستحق الأجر بتسليم نفسه وبمضي المدة ولا يشترط العمل في حقه لاستحقاق الأجر وبعضهم قالوا الأجير المشترك من يتقبل العمل من غير واحد **والأجير الخاص** من يتقبل العمل من واحد وإنما يعرف استحقاق الأجر بالعمل على العبارة الأولى بإيقاع العقد

---

(١) الفتاوى الهندية، ٤/٤٩٩

على العمل كما لو استأجر خياطا ليخيط له هذا الثوب بدرهم أو استأجر قصارا ليقصر له هذا الثوب بدرهم وإنما يعرف استحقاق الأجر بتسليم النفس وبمضي المدة بإيقاع العقد على المدة كما لو استأجر إنسانا شهرا ليخدمه والإجارة على العمل إذا كان معلوما صحيحة بدون بيان المدة والإجارة على المدة لا تصح إلا ببيان نوع العمل وإذا جمع بين العمل وبين المدة وذكر العمل أولا نحو أن يستأجر راعيا مثلا ليرعى له غنما مسماة بدرهم شهرا يعتبر هو أجيرا مشتركا إلا إذا صرح في آخر كلامه بما هو حكم أجير الوحد بأن قال على أن لا ترعى غنم غيري مع غنمي وإذا ذكر المدة أولا نحو أن يستأجر راعيا شهرا ليرعى له غنما مسماة بدرهم يعتبر هو أجير وحد بأول الكلام إلا إذا نص في آخر كلامه بما هو حكم الأجير المشترك فيقول وترعى غنم غيري مع غنمي كذا في الذخيرة والأوجه أن يقال الأجير المشترك من يكون عقده واردا على عمل معلوم ببيان عمله **والأجير الخاص** من يكون العقد واردا على منافعه ولا تصير منافعه معلومة إلا بذكر المدة أو بذكر المسافة كذا في التبيين وحكم أجير الوحد أنه أمين في قولهم جميعا حتى أن ما هلك من عمله لا ضمان عليه فيه إلا إذا خالف فيه والخلاف أن يأمره بعمل فيعمل غيره فيضمن ما تولد منه حينئذ هكذا في شرح الطحاوي وحكم الأجير المشترك أن ما هلك في يده من غير صنعه فلا ضمان عليه في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وهو قول زفر والحسن وإنه قياس سواء هلك بأمر يمكن التحرز عنه كالسرقة والغصب أو بأمر لا يمكن التحرز عنه كالحرق الغالب والغارة الغالبة والمكابرة وقال أبو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى إن هلك بأمر يمكن التحرز عنه فهو ضامن وإن هلك بأمر لا يمكن التحرز عنه فلا ضمان كذا في المحيط وبعضهم أفتوا بالصلح عملا بالقولين والشيخ الإمام ظهير الدين المرغيناني يفتي بقول أبي حنيفة رحمه الله تعالى قال صاحب العدة فقلت له يوما من قال منهم يفتي بالصلح هل يجبر الخصم لو امتنع قال كنت أفتي بالصلح في الابتداء فرجعت لهذا وكان القاضي الإمام فخر الدين قاضي خان يفتي بقول أبي حنيفة رحمه الله تعالى كذا في الفصول العمادية وفي الإبانة أخذ الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى في هذه المسألة بقول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وبه أفتى كذا في التتارخانية وبقولهما يفتى اليوم لتغير أحوال الناس وبه يحصل صيانة أموالهم كذا في التبيين ثم عندهما إنما يضمن إذا كان المتاع المستأجر عليه محدثا فيه عمل أما لو أعطاه مصحفا ليعمل له غلافا أو سيفا ليعمل له جهازا أو سكينا ليعمل لها نصابا فضاع المصحف أو السيف أو السكين فإنه لا يضمن إجماعا كذا في السراج الوهاج وفي المنتقى عن أبي يوسف رحمه الله تعالى لو دفع إليه مصحفا ينقطه بأجر فضاع غلافه لم يضمن وكذلك لو دفع إليه ثوبا ليرفوه في منديل فضاع المنديل وكذلك إذا دفع إليه ميزانا ليصلح كفتيه فضاع العود

الذي يكون فيه الميزان كذا في المحيط وفي الخلاصة الخانية فإن شرط عليه الضمان في العقد إن شرط عليه ضمان ما هلك في يده بسبب لا يمكن الاحتراز عنه كالموت فسدت الإجارة في قولهم وإن شرط عليه ضمان ما هلك في يده بسبب يمكن الاحتراز عنه كالسرقة ونحوها فكذلك عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما يصح الشرط والعقد كذا في التتارخانية ثم إذا وجب الضمان على الأجير المشترك عندهما فإن هلك قبل العمل يضمن قيمته غير معمول ولم يكن له من الأجرة شيء وإن هلك بعد العمل فصاحبه بالخيار إن شاء ضمنه قيمته معمولا ويعطي له الأجر ويحط الأجرة من الضمان وإن شاء ضمن قيمته غير معمول ولم يكن عليه أجرة كذا في السراج الوهاج وما

---

." (١)

" ١١ - كتاب الإجار

الإجارة :

عقد على المنافع بعوض

ولا تصح حتى تكون المنافع معلومة والأجرة معلومة وما جاز أن يكون ثمنا في البيع جاز أن يكون أجرة في الإجارة

والمنافع تارة تصير معلومة بالمدة كاستئجار الدور للسكنى والأرضين للزراعة فيصح العقد على مدة معلومة أي مدة كانت وتارة تصير معلومة بالعمل والتسمية كمن استأجر رجلا على صبغ ثوب أو خياطته أو استأجر دابة ليحمل عليها مقدارا معلوما أو يركبها مسافة سماها وتارة تصير معلومة بالتعيين والإشارة كمن استأجر رجلا لينقل له هذا الطعام إلى موضع معلوم

ويجوز استئجار الدور والحوانيت للسكنى وإن لم يبين ما يعمل فيها وله أن يعمل كل شيء إلا الحداد والقصار والطحان

ويجوز استئجار الأراضي للزراعة ولا يصح العقد حتى يسمي ما يزرع فيها أو يقول : على أن يزرع فيها ما شاء

---

(١) الفتاوى الهندية، ٥٠٠/٤

ويجوز أن يستأجر الساحة ليبني فيها أو يغرس فيها نخلا أو شجرا فإذا انقضت مدة الإجارة لزمه أن يقلع البناء والغرس ويسلمها فارغة إلا أن يختار صاحب الأرض أن يغرم له قيمة ذلك مقلوعا فيملكه أو يرضى بتركه على حاله فيكون البناء لهذا والأرض لهذا

ويجوز استئجار الدواب للركوب والحمل فإن قال : على أن يركبها فلان أو يلبس الثوب فلان فأركبها غيره أو ألبسه غيره كان ضامنا إن عطبت الدابة أو تلف الثوب

وكذلك كل ما يختلف باختلاف المستعمل

وأما العقار وما لا يختلف باختلاف المستعمل فلا يعتبر تقييده فإذا شرط سكنى واحد فله أن يسكن غيره وإن سمى نوعا أو قدرا يحمله على الدابة مثل أن يقول : خمسة أقفزة حنطة فله أن يحمل ما هو مثل الحنطة في الضرر أو أقل كالشعير والسمسم وليس له أن يحمل ما هو أضر من الحنطة كالملح والحديد

وإن استأجرها ليحمل عليها قطناه سماه فليس له أن يحمل مثل وزنه حديدا وإن استأجرها ليركبها فأردف معه رجلا فعطبت ضمن نصف قيمتها ولا يعتبر بالثقل

وإن استأجرها ليحمل عليها مقدرا من الحنطة فحمل أكثر منه فعطبت ضمن ما زاد الثقل

وإذا كبح الدابة بلجامها أو ضربها فعطبت ضمن عند أبي حنيفة

والأجراء على ضربين :

وأجير مشترك وأجير خاص فالمشترك : من لا يستحق الأجرة حتى يعمل كالصباغ والقصار والمتاع أمانة في يده : إن هلك لم يضمن شيئا عند أبي حنيفة وقال أبو يوسف ومحمد : يضمنه وما تلف بعمله كتخريق الثوب من دقة وزلق الحمال وانقطاع الحبل الذي يشد به المكاري الحمل وغرق السفينة من مدها مضمون إلا أنه لا يضمن به بني آدم فمن غرق في السفينة أو سقط من الدابة ثم يضمنه وإذا قصد الفصاد أو بزغ البزاغ ولم يتجاوز الموضع المعتاد فلا ضمان عليه فيما عطب من ذلك

ولأجير الخاص : الذي يستحق الأجرة بتسليم نفسه في المدة وإن لم يعمل كمن استؤجر شهرا للخدمة أو لرعي الغنم ولا ضمان على **الأجير الخاص** فما تلف في يده ولا ما تلف من عمله

والإجارة تفسدها الشروط كما تفسد البيع ومن استأجر عبدا للخدمة فليس له أن يسافر به إلا أن يشترط ذلك

ومن استأجر جملا ليحمل عليه محملا وراكبين إلى مكة جاز وله المحمل المعتاد وإن شاهد الجمال المحمل فهو أجود وإن استأجر بعيرا ليحمل عليه مقدارا من الزاد فأكل منه في الطريق جاز له أن يرد عوض ما أكل

والأجرة لا تجب بالعقد وتستحق بأحد معان ثلاثة : إما بشرط التعجيل أو بالتعجيل من غير شرط أو باستيفاء المعقود عليه

ومن استأجر دارا فللمؤجر أن يطالبه لأجره كل يوم إلا أن يبين وقت الاستحقاق بالعقد ومن استأجر بعيرا إلى مكة فللجمال أن يطالبه بأجرة

كل مرحلة وليس للقصار والخياط أن يطالب بالأجرة حتى يفرغ من العمل إلا أن يشترط التعجيل

ومن استأجر خبازا ليخبز له في بيته قفيز دقيق بدرهم لم يستحق الأجرة حتى يخرج الخبز من التنور ومن استأجر طباخا ليطبخ له طعاما للوليمة فالغرف عليه ومن استأجر رجلا ليضرب له لبنا استحق الأجرة إذا أقامه عند أبي حنيفة وقال أبو يوسف ومحمد : لا يستحقها حتى يشرجه

وإذا قال للخياط : إن خطت هذا الثوب فارسيا فبدرهم وإن خطته روميا فبدرهمين جاز وأي العلمين عمل استحق الأجرة

وإن قال : إن خطته اليوم فبدرهم وإن خطته غدا فبنصف درهم فإن خاطه اليوم فله درهم وإن خاطه غدا فله أجر مثله عند أبي حنيفة ولا يتجاوز به نصف درهم

وإن قال : إن سكت في هذا الدكان عطارا فبدرهم في الشهر وإن سكنته حدادا فبدرهمين جاز وأي الأمرين فعل استحق المسمى فيه عند أبي حنيفة وقال أبو يوسف ومحمد : الإجارة فاسدة

ومن استأجر دارا كل شهر بدرهم فالعقد صحيح في شهر واحد فاسد في بقية الشهور إلا أن يسمي جملة شهور معلومة فإن سكن ساعة من الشهر الثاني صح العقد فيه ولزمه ذلك الشهر ولم يكن للمؤجر أن يخرجه منها إلى أن ينقضي وكذلك كل شهر يسكن في أوله

وإذا استأجر دارا سنة بعشرة دراهم جاز وإن لم يسم قسط كل شهر من الأجرة

ويجوز أخذ أجرة الحمام

والحجام ولا يجوز أخذ عسب التيس ولا يجوز الاستئجار على الأذان والإقامة والحج والغناء والنوح

ولا تجوز أجارة المشاع عند أبي حنيفة إلا من الشريك

وقال أبو يوسف ومحمد : إجازة المشاع جائزة ويجوز استئجار الظئر بأجرة معلومة ويجوز بطعامها وكسوتها وليس للمستأجر أن يمنع زوجها من وطئها فإن حبلت كان لهم أن يفسخوا الإجارة إذا خافوا على الصبي من لبنها وعليها أن تصلح طعام الصبي وإن أرضعته في المدة بلبن شاة فلا أجر لها

وكل صانع لعمله أثر في العين كالقصار والصباغ فله أن يحبس العين بعد الفراغ من عمله حتى يستوفي الأجرة

ومن ليس لعمله أثر فلي له أن يحبس العين بالأجرة كالحمال والملاح

وإذا شرط على الصانع أن يعمل بنفسه فليس له أ ن يستعمل غيره فإن أطلق له العمل فله أن يستأجر من يعلمه

وإذا اختلف الخياط وصاحب الثوب فقال صاحب الثوب : أمرتك أن تعمله قباء وقال الخياط : قميصا أو قال صاحب الثوب للصباغ : أمرتك أن تصبغه أحمر فصبغته أصفر فالقول قول صاحب الثوب مع يمينه فإن حلف فالخياط ضامن

وإذا قال صاحب الثوب : عملته لي بغير أجرة وقال الصانع : بأجرة فالقول قول صاحب الثوب مع يمينه عند أبي حنيفة وقال

أبو يوسف : إن كان حريفا له فله الأجرة وإن لم يكن حريفا له فلا أجرة له وقال محمد : إن كان الصانع معروفا بهذه الصنعة أن يعمل بالأجرة فالقول قوله أنه عمله بأجرة

والواجب في الأجارة الفاسدة أجر المثل لا يتجاوز به المسمى وإذا قبض المستأجر الدار فعليه الأجرة وإن لم يسكنها فإن غصبها غاصب من يده سقطت الأجرة وإن وجد به اعيبا يضر بالسكنى فله الفسخ وإذا

خربت الدار أو انقطع شرب الضيعة أو انقطع الماء عن الرحى انفسخت الإجارة

وإذا مات أحد المتعاقدين وقد عقد الإجارة لنفسه انفسخت الإجارة وإن عقدها لغيره لم تنفسخ ويصح شرط الخيار في الإجارة وتنفسخ الإجارة بالأعذار كمن استأجر دكانا في السوق ليتجر فيه فذهب ماله وكمن آجر دارا أو دكانا ثم أفلس ولزمته ديون لا يقدر على قضائها إلا من ثمن ما آجر فسخ القاضي العقد وباعها في الدين

وكمن استأجر دابة ليسافر عليها ثم بدا له من السفر فهو عذر وإن بدا للمكاري من السفر فليس ذلك بعذر ." (١)

"أن تأخذه حتى توفيه أجره.قال أحمد: يسلم المدفوع إليه أولا، ويعطيه الكراء.قال إسحاق: كما قال أحمد١.[٢١٦١- ] قلت: رجل في يده ثوب، فقال له آخر: ثوبي بعتك بعشرة دراهم، وقال الآخر: بل وهبته لي؟قال: بينته أنه وهبه له، وبينة الآخر أنه باعه.قال أحمد: لما أقر أنه وهبه له فقد أقر له بالملك، وله اليمين عليه أنه لم يهبه، ويدفع الثوب إليه، وعلى صاحب الثوب البينة أنه باعه منه بعشرة دراهم، وإلا حلف الآخر أنه لم يشتره.قلت: فإن لم يكن بينهما بينة؟قال: يحلفان جميعا، هذا أنه وهبه له، وهذا أنه باعه، فإن حلفا يترادان.قال أحمد: هو كما قال، يحلف هذا أنه لم يشتره [ع-١٤٤/ب] منه، ويحلف هذا أنه لم يهبه له.قلت: فإن استهلك الثوب؟____________١ سبق تحقيق مثل ذلك عند المسألة رقم (٢١٣١)، وقد تقدم بحث موسع في **الأجير الخاص** عند المسألة رقم (٢١٣٧).." (٢)

"فعطب البعير؟قال: يضمن.قال أحمد: هذا خالفه يضمن.قال إسحاق: كما قال١.____________١ ورد في المحرر ٣٥٨/١، والمغني ٣٩٠/٤، ٣٩١: أنه لا ضمان على **الأجير الخاص** مالم يعتمد، وذكر ابن قدامة روايات نقلها مهنا عن أحمد تنص على ذلك. ثم قال: لأن **الأجير الخاص** نائب، عن المالك في صرف منافعه إلى ما أمره به: فلم يضمن من غير تعد، كالوكيل والمضارب. أما ما يتلف بتعديه: فيجب ضمانه.وذكر في الإنصاف ٧٣/٦ أنه: لا ضمان عليه إلا أن يتعدى، وهو المذهب، وقيل: يضمن، وحكي فيه عن الإمام أحمد رواية بتضمينه ما تلف بأمر خفي لا يعلم إلا من جهته.وأخرج عبد الرزاق، وابن أبي شيبة عن الشعبي، وزهير العبسي: أن رجلا استأجر رجلا يعمل على بعير فضربه، ففقأ عينه فخاصمه إلى شريح، فضمنه وقال: إنما استأجرك لتصلح، ولم يستأجرك لتفسد، وهذا اللفظ لا بن أبي شيبة.وذكر ابن أبي شيبة في الباب، عن عبد الله بن مسعود قوله: الأجير مضمون له أجره، ضامن لما استودع. وعن الحكم، وابن سيرين أنهما كانا يضمنان الأجير ما تلف في يده.أما ابن شبرمة، والشعبي، وابن أبي ليلى فقالوا: لا يضمن إلا ما أعنتت يده.انظر: مصنف عبد الرزاق كتاب البيوع:

---

(١) الكتاب، ص/٢٤٧

(٢) مسائل الإمام أحمد بن حنبل وابن راهويه (الجامعة الإسلامية)، ٢٩٣٥/٦

باب ضمان الأجير الذي يعمل بيده ٢١٧/٨، ٢١٨، ومصنف ابن أبي شيبة: باب في الأجير يضمن أم لا ١٢٦/٦، ١٢٧، ١٢٩.." (١)

"الحشفة غير مأذون فيه فوجب ضمان الحشفة كاملا وهو الدية كذا في شاهان .( قوله : **والأجير الخاص** هو الذي يستحق الأجرة بتسليم نفسه في المدة ، وإن لم يعمل كمن استأجر رجلا شهرا للخدمة ، أو لرعي الغنم ) وإنما سمي خاصا ؛ لأنه يختص بعمله دون غيره ؛ لأنه لا يصح أن يعمل لغيره في المدة .." (٢)

"( قوله : ولا ضمان على **الأجير الخاص** فيما تلف في يده ) بأن سرق منه ، أو غصب .( قوله : ولا ما تلف من عمله ) بأن انكسر القدر من عمله ، أو تخرق الثوب من دقه وهذا إذا كان من عمل معتاد متعارف أما إذا ضرب شاة ففقأ عينها ، أو كسر رجلها كان متعديا ضامنا ، وإذا مات شيء من الغنم ، أو أكله الذئب لم يضمن ، والقول قوله في ذلك مع يمينه ؛ لأنه أمين وكذا إذا سقاها من نهر فغرقت منها شاة لم يضمن ؛ لأنه غير متعد في ذلك ، وإن هلك في المدة نصف الغنم ، أو أكثر فله الأجرة كاملة ما دام يرعى منها شيئا ؛ لأن المعقود عليه هو تسليم نفسه في المدة وقد وجد وليس للراعي أن ينزي على شيء بغير إذن صاحبها ؛ لأن الإنزاء حمل عليها فلا يجوز بغير إذن صاحبها فإن فعل فعطبت ضمن ، وإن كان الفحل نزا عليها فعطبت فلا ضمان عليه ؛ لأنه بغير فعله ، وإن ندت واحدة فخاف إن تبعها ضاع الباقي فإنه لا يتبعها ولا ضمان عليه فيها عند أبي حنيفة ؛ لأن التدليس من فعله وعندهما هو ضامن للتي ندت .." (٣)

"( قوله : والإجارة تفسدها الشروط كما تفسد البيع ) يعني الشروط التي لا يقتضيها العقد كما إذا شرط على **الأجير الخاص** ضمان ما تلف بفعله ، أو بغير فعله ، أو على الأجير المشترك ضمان ما تلف بغير فعله على قول أبي حنيفة أما إذا شرط شرطا يقتضيه العقد كما إذا شرط على الأجير المشترك ضمان ما تلف بفعله لا يفسد العقد ويجوز شرط الخيار في عقد الإجارة عندنا ؛ لأنه عقد معاوضة يصح فسخه بالإقالة كالبيع وعند الشافعي لا يجوز .." (٤)

---

(١) مسائل الإمام أحمد بن حنبل وابن راهويه (الجامعة الإسلامية)، ٣٠٦٣/٦

(٢) الجوهرة النيرة، ٢٤/٣

(٣) الجوهرة النيرة، ٢٥/٣

(٤) الجوهرة النيرة، ٢٦/٣

"؛ لأن في العادة التوسعة على الأظآر شفقة على الأولاد بخلاف الخبز والطبخ فإن الجهالة فيها تفضي إلى المنازعة فإن سمى الأجرة دراهم ووصف جنس الكسوة وأجلها وذرعها فهو جائز بالإجماع وليس للظئر أن تؤجر نفسها من غيرهم ؛ لأنها في حكم **الأجير الخاص** .( قوله : وليس للمستأجر أن يمنع زوجها من وطئها ) مخافة الحبل ؛ لأن الوطء حق له ألا ترى أن له أن يفسخ الإجارة إذا لم يعلم به صيانة لحقه إلا أن للمستأجر أن يمنعه من غشيانها في منزله ؛ لأن المنزل حقه وليس لهم أن يحبسوا الظئر في منزلهم إذا لم يشرطوا ذلك عليها ولها أن تأخذ الصبي إلى منزلها ؛ لأنهم استحقوا عليها العمل ولم يستحقوه في مكان مخصوص وهي مؤتمنة عليه وعلى كسوته وحليه فإن سرق من ذلك شيء لم يلزمها ضمانه ؛ لأنها أجير خاص .( قوله : فإن حبلت كان لهم أن يفسخوا الإجارة ) إذا خافوا على الصبي من لبنها ؛ لأن لبن الحامل يضر بالصبي فكان ذلك عذرا في الفسخ وكذا إذا مرضت لهم أن يفسخوا الإجارة ؛ لأن لبن المريضة يضر بالصبي ولها أيضا أن تفسخ ؛ لأن المرض عذر وللزوج أن يخرجها من الرضاع إن لم يكن تسلم الأجرة وقد قالوا في الظئر : إذا كانت ممن يشينها الإرضاع فلأهلها أن يفسخوا ذلك ؛ لأنهم يعيرون به ألا ترى أنه يقال في المثل : تموت الحرة ولا تأكل بثديها وكذلك إذا امتنعت من الإرضاع فلها ذلك إذا كان يشينها الرضاع فإن كانت الظئر سارقة وخافوا على متاع الصبي منها فلهم أن." (١)

" لا يخص ، ( ويسمى ) من أجر نفسه مدة معلومة ( **الأجير الخاص** ؛ لتقدير زمن يستحق مستأجره نفعه في جميعه ) مختصا به ، ( سوى ) زمن ( فعل ) الصلوات ( الخمس بسننها ) الراتبة ( في أوقاتها ) المشروعة فيها . ( ويتجه باحتمال ) قوي أن للأجير الخاص فعل الصلاة ( جماعة ) ، لكن قال المجد : ظاهر النص أنه يمنع من خصوص الجماعة إلا بإذن أو شرط ، ( و ) سوى زمن فعل ( صلاة جمعة ، و ) صلاة ( عيد ) [ فطر أو أضح ؛ ] فهي مستثناة شرعا ، وعلى قياس الخمس صلاة الجنازة ، إذا تعين عليه حضورها . . ( ولا يستنيب ) أجير خاص فيما استؤجر له ؛ لوقوع العقد على عينه ؛ كمن أجر دابة معينة لمن يركبها مدة ، فليس له إبدالها . ( ثانيهما ) - أي الصورتين - أن تكون العين المعقود على منفعتها ( لعمل معلوم ؛ كدابة ) معينة أو موصوفة ( لركوب لمحل معين ) ، أو لحمل شيء معلوم إلى معين ( كبلد كذا ، و ) له ( أن يركب ) الدابة المستأجرة ، للركوب ( لمنزله ، ولو لم يكن ) منزله ( في أول عمارته ) - أي البلد - لأنه العرف ، ( وله ) - أي المستأجر - ( ركوب ) مؤجرة لمحل ( مثله ) - أي المكان الذي استأجر إليه ( في جادة ) - أي طريق - ( مماثلة ) للطريق المعقود عليه ( في )

---

(١) الجوهرة النيرة، ٤٥/٣

"(١).

" ( ومن استؤجر لعمل في الذمة ) ؛ كخياطة وبناء ، ( ولم تشترط مباشرته ) له في العقد ، ( فمرض ويتجه أو مات ) ؛ وهو متجه ( أقيم عوضه ) من يعمل ؛ ليخرج مما وجب في ذمته : كالمسلم فيه ، ( ولا يلزمه إنظاره ) - أي : المريض - لأن العقد بإطلاقه يقتضي التعجيل ( والأجرة عليه ) ؛ أي : المريض لأنها في مقابلة ما لزمه . ( وإن اختلف ) في العمل ( القصد كنسخ ) ؛ لاختلافه باختلاف الخطوط ، ( وتجارة ) ؛ لاختلافها باختلاف الحذق ، فلا ، ( أو وقعت ) الإجارة ( على عينه ) ؛ **كالأجير الخاص** ؛ فلا ، ( أو شرطت مباشرته ) العمل ؛ ( فلا ) يلزم المستأجر قبول عمل غيره ؛ لأن الغرض لا يحصل به ؛ أشبه ما لو أسلم في نوع ، فسلم إليه غيره ، ولمستأجر الفسخ ؛ لتعديه بتعجيل حقه الواجب تعجيله . ( ولمكتر هرب جماله ) أو بغاله ، ( وترك بهائمه ) المكتراة ( بلا مؤنة ) ؛ رفع أمره إلى الحاكم ، فإن وجد له مالا مقدورا عليه ؛ أنفق عليها الحاكم من مال الهارب ؛ لوجوب نفقتها عليه وهو غائب ، والحاكم أمينه ، ولو بيع ما فضل من البهائم عما وقع عليه العقد ، وكذا يستأجر الحاكم من مال الجمال من يقوم مقامه في الشد عليها وحفظها وفعل ما يلزمه فعله ، فإن لم يوجد له مال ؛ استدان الحاكم عليه ما ينفق عليها ؛ لأنه موضع حاجة ، أو أذن الحاكم للمستأجر في النفقة على البهائم ؛ لأن إقامة أمين غير المستأجر تشق وتتعذر مباشرته كل وقت ، وإن لم يوجد للغائب مال ، أو وجد ، ولم يقدر عليه ، فللمستأجر ( إنفاق عليها ) - أي : البهائم ( من ماله ) - أي : المستأجر - بدون إذن حاكم ( بنية رجوع ) - وله ذلك - ( ويرجع ) على مالكها بما أنفقه سواء قدر على استئذان الحاكم وتركه ، أو لا ، أشهد على نية رجوعه أو لا ؛ لقيامه عنه بواجب غير متبرع به ،

"(٢).

" على ) أجير ( خاص ، وهو من قدر نفعه بمدة ) ؛ بأن استؤجر لخدمة أو عمل في بناء أو خياطة يوما أو أسبوعا ونحوه ؛ فيستحق المستأجر نفعه في جميع المدة المقدر نفعه بها ، لا يشركه فيها أحد ، فإن لم يستحق نفعه في جميع المدة ؛ فمشترك ؛ كما يأتي ، سوى زمن فعل الصلوات الخمس في أوقاتها

(١) مطالب أولي النهى، ٦٢٦/٣

(٢) مطالب أولي النهى، ٦٥٨/٣

بسننها المؤكدات . قاله في ' المستوعب ' وسوى صلاة جمعة وعيد ، فإن أزمنة ذلك لا تدخل في العقد ، بل مستثناة شرعا . قال المجد في شرحه : ظاهر النص يمنع من شهود الجماعة إلا بشرط أو إذن ، سواء ( سلم نفسه لمستأجر ) ؛ بأن كان يعمل عند المستأجر ، ( أو لا ) ؛ بأن كان يعمل في بيت نفسه ، ويستحق **الأجير الخاص** الأجرة بتسليم نفسه ، عمل أو لم يعمل ؛ لأنه بذل ما عليه ؛ كما لو بذل البائع العين المبيعة ، وتتعلق الإجارة بعينه كالأجير المعين ، فليس له أن يستنيب ، إذا تقرر هذا ، فلا ضمان عليه ( فيما يتلف بيده ) , نص عليه ؛ لأنه نائب المالك في صرف منافعه إلى ما أمر به ؛ فلم يضمن ؛ كالوكيل ، ولأن عمله غير مضمون عليه ، فلم يضمن ما تلف به ؛ كالقصاص ( إلا أن يتعمد ) الإتلاف ، ( أو يفرط ) ؛ لأنه إذن كالغاصب . ( وإن عمل ) أجير خاص ( لغير مستأجره ، فأضره ؛ فله ) – أي : المستأجر – على الأجير ( قيمة ما فوته ) عليه من منفعته على الصحيح من المذهب . قال أحمد في رجل يستأجر أجيرا على أن يحتطب له على حمارين كل يوم ، فكان الرجل ينقل عليهما وعلى حمير لرجل آخر ، ويأخذ منه الأجرة : فإن كان يدخل عليه ضرر ؛ يرجع عليه بالقيمة . قال في ' المغني ' : فظاهر هذا أن المستأجر يرجع على الأجير بقيمة ما استضر باشتغاله عن عمله . ( ويقبل دعواه ) – أي : الأجير – لحمل شيء ( تلف ) ذلك ( المحمول ) على وجه لا يضمنه بيمينه ، ( وله ) – أي : الحامل – ( أجرة حمله ) إلى محل تلفه . ذكره في ' التبصرة ' واقتصر عليه في ' الفروع ' ؛ لأن ما عمل فيه من عمل بإذن ، وعدم تمام العمل ليس من جهته .

---

" (١)

" مفروغا منه ؛ لأن المعقود عليه في يده ؛ فلا يبرأ منه ، ما لم يسلمه إلى العاقد كالمبيع من الطعام ، وأما إذا كان يوقع العمل في بيت المستأجر مثل أن يحضره إلى داره ليخيط فيها ، أو يصبغ فيها ؛ فإنه يبرأ من العمل ، ويستحق أجره بمجرد عمله ؛ لأنه في يد المستأجر ، فيصير مسلما للعمل حالا فحالا ، ولو استأجر رجلا يبني له حائطا في داره ، أو يحفر بها بئرا بريء من العمل ، واستحق أجره بمجرد عمله ، ولو كانت البئر في الصحراء أو الحائط ؛ لم يبرأ بمجرد العمل ، ولو انهارت عقيب الحفر ، أو الحائط بعد بنائه وقبل تسليمه ؛ لم يبرأ من العمل ، نص عليه أحمد في رواية ابن منصور ، فإنه قال : إذا استعمل ألف لبنة في كذا وكذا فعمل ، ثم سقط ؛ فله الكراء . وأما **الأجير الخاص** فيستحق أجره بمضي المدة ،

---

(١) مطالب أولي النهى، ٣/٦٧٤

سواء تلف ما عمله أو لم يتلف ، نص عليه أحمد فقال : إذا استأجر يوما ، فعمل وسقط عند الليل ما عمله ، فله الكراء ، وذلك ؛ لأنه يلزمه تسليم نفسه ، وعمل ما يستعمل فيه ، وقد وجد ذلك منه . بخلاف الأجير المشترك ، ولو استأجر أجيرا ليبني له حائطا طوله عشرة أذرع ، فبنى بعضه ، فسقط ؛ لم يستحق شيئا حتى يتمه ، سواء كان في ملك المستأجر أو في غيره ؛ لأن الاستحقاق مشروط بإتمامه ، ولم يوجد . قال أحمد : إذا قيل له : ارفع حائطا كذا وكذا ذراعا ؛ فعليه أن يوفيه ، فإن سقط ؛ فعليه التمام ، وكذلك لو استأجره ليحفر له بئرا عمقها عشرة أذرع ، فحفر منها خمسة ، وانهار فيها تراب من جوانبها ؛ لم يستحق شيئا حتى يتمم حفرها . انتهى . ( ولا يضمن ) أجير ( مشترك تبرع بعمله مطلقا ) ؛ أي : سواء عمله ببيته أو غيره ؛ لأنه أمين محض ، فإن اختلفا في أنه أجير أو متبرع ؛ فقول أجير بيمينه ؛ لأن الأصل براءته . ( ولأجير حبس معمول ) ؛ كثوب صبغه أو قصره أو خاطه ( على أجرته ؛ إن حكم بفلس ربه ) ، وكون الأجير يملك حبس ما صبغه أو قصره أو خاطه ؛

". (١)

" قال – رحمه الله – الاستئجار للظئورة جائزة لقوله تعالى ﴿ فإن أرضعن لكم فأتوهن أجورهن ﴾ ( الطلاق : ٦ ) والمراد بعد الطلاق وقال الله تعالى ﴿ وإن تعاسرتم فسترضع له أخرى ﴾ ( الطلاق : ٦ ) يعني بأجر . وبعث رسول الله – صلى الله عليه و سلم – والناس يتعاملونه فأقرهم عليه وكانوا عليه في الجاهلية وقد استؤجر لإرضاع رسول الله – صلى الله عليه و سلم – حليمة وبالناس إليه حاجة لأن الصغار لا يتربون إلا بلبن الآدمية والأم قد تعجز عن الإرضاع لمرض أو موت أو تأبى الإرضاع فلا طريق إلى تحصيل المقصود سوى استئجار الظئر جوز ذلك للحاجة

وزعم بعض المتأخرين – رحمهم الله – أن المعقود عليه المنفعة وهو القيام بخدمة الصبي وما يحتاج إليه وأما اللبن تبع فيه لأن اللبن عين والعين لا تستحق بعقد الإجارة كلبن الأنعام

والأصح أن العقد يرد على اللبن لأنه هو المقصود وما سوى ذلك من القيام بمصالحه تبع والمعقود عليه هو منفعة الثدي فمنفعة كل عضو على حسب ما يليق به

وهكذا ذكر ابن سماعة عن محمد – رحمهما الله – فإنه قال استحقاق لبن الآدمية بعقد الإجارة دليل على أنه لا يجوز بيعه وجواز بيع لبن الأنعام دليل على أنه لا يجوز استحقاقه بعقد الإجارة وقد ذكر

---

(١) مطالب أولي النهى، ٦٨٢/٣

في الكتاب أنها لو ربت الصغير بلبن الأنعام لا يستحق الأجر وقد قامت بمصالحه فلو كان اللبن تبعا ولم يكن الأجر بمقابلته لاستوجبت الأجر ثم بدأ الباب بحديث زيد بن علي قال رسول الله – صلى الله عليه و سلم – ( لا ترضع لكم الحمقاء فإن اللبن يفسد ) وهو كما قال رسول الله – صلى الله عليه و سلم – فإن اللبن في حكم جزء من عينها لأنه يتولد منها فتؤثر فيه حماقتها ويظهر أثر في ذلك الرضيع لما للغذاء من الأثر ونظيره ما روي عن النبي – صلى الله عليه و سلم – أنه قال : ( لا ترضع لكم سيئة الخلق )

وإذا استأجر ظئرا ترضع صبيا له سنتين حتى تفطمه بأجر معلوم فهو جائز لأنه استأجرها بعمل معلوم ببدل معلوم وطعامها وكسوتها على نفسها لأنها شرطت عليهم الأجر المسمى بمقابلة عملها ففيما سوى ذلك حالها بعد العقد كما قبل العقد وترضعه في بيتها إن شاءت وليس عليها أن ترضعه في بيت أبيه لأنها بالعقد التزمت فعل الإرضاع وما التزمت المقام في بيتهم وهي تقدر على إيفاء ما التزمت في بيت نفسها

فإن اشترطت كسوتها كل سنة ثلاثة أثواب زطية واشترطت عند الفطام دراهم مسماة وقطيفة ومسحا وفراشا فذلك جائز استحسانا عند أبي حنيفة – رحمه الله – في هذا الموضع خاصة دون سائر الإجارات

وفي قول أبي يوسف ومحمد والشافعي – رحمهم الله – لا يجوز وهو القياس وكذلك إن اشترطت عليهم طعاما فهو على هذا الخلاف

وجه القياس أن هذا عقد إجارة فلا يصح إلا بإعلام الأجرة كما في سائر الإجارات والطعام مجهول الجنس والمقدار والصفة والكسوة كذلك وهذه الجهالة تمنع صحة التسمية كما في سائر الإجارات لأنها تفضي إلى المنازعة فكذلك هنا وهذا قياس يشده الأثر وهو قوله صلى الله عليه و سلم ( من استأجر أجيرا فليعلمه أجره ) فإن أقامت العمل فلها أجر مثلها لأنها وفت المعقود عليه بحكم عقد فاسد إلا أن يسموا لها ثيابا معلومة الجنس والطول والعرض والرقعة ويضربوا لذلك أجلا ويسموا لها كل يوم كيلا من الدقيق معلوما فحينئذ يجوز كما في سائر الإجارات والبيوع

وأبو حنيفة – رحمه الله – استدل بقوله تعالى ﴿ وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن بالمعروف ﴾ ( البقرة : ٢٣٣ ) يعني أجرا على الإرضاع بعد الطلاق

( ألا ترى ) أنه قال ﴿ وعلى الوارث مثل ذلك ﴾ ( البقرة : ٢٣٣ ) وذلك أجر الرضاع لا نفقة النكاح ولأن الناس تعارفوا بهذا العقد بهذه الصفة وليس في عينه نص يبطله وفي النزوع عن هذه العادة حرج لأنهم لا يعدون الظئر من أهل بيتهم فالظاهر أنهم يستنكفون عن تقدير طعامها وكسوتها كما يستنكفون عن تقدير طعام الزوجات وكسوتهم ثم إنما لم يجوز هذا في سائر الإجارات لتمكن المنازعة في الثاني

وذلك لا يوجد هنا لأنهم لا يمنعون الظئر كفايتها من الطعام لأن منفعة ذلك ترجع إلى ولدهم وربما يكفلونها أن تأكل فوق الشبع ليكثر لبنها وكذلك لا يمنعونها كفايتها من الكسوة لكون ولدهم في حجرها ثم أحد العوضين في هذا العقد يتوسع فيه ما لا يتوسع في سائر العقود حتى أن اللبن الذي هو عين حقيقة يستحق بهذه الإجارة دون غيرها فكذلك يتوسع في العوض الآخر في هذا العقد ما لا يتوسع في غيره وإذا جاز العقد عنده كان لها الوسط من المتاع والثياب المسماة لأنها لا تستحق ذلك بمطلق التسمية في عقد المعاوضة فينصرف إلى الوسط كما في الصداق إذا سمى لها عبدا أو ثوبا هرويا وهذا لأن في تعيين الوسط نظرا من الجانبين

ولو اشترطوا عليها أن ترضع الصبي في منزلهم فهو جائز كما في سائر الإجارات إذا شرط المستأجر على الأجير إقامة العمل في بيته وهذا لأنهم ينتفعون بهذا الشرط فإنها تتعاهد الصبي في بيتهم ما لا تتعاهده في بيت نفسها وربما لا يحتمل قلبهما غيبة الولد عنهما والشرط المفيد في العقد معتبر

فإن كان لها زوج فأجرت نفسها للظئرة بغير إذنه فللزوج أن يبطل عقد الإجارة قيل هذا إذا كان الزوج مما يشينه أن تكون زوجته ظئرا فلدفع الضرر عن نفسه يكون له أن يفسخ العقد فأما إذا كان ممن لا يشينه ذلك لا يكون له أن يفسخ

والأصح أن له ذلك في الوجهين لأنها إن كانت ترضعه في بيت أبويه فللزوج أن يمنعها من الخروج من منزله وإن كانت ترضعه في بيت نفسها فللزوج أن يمنعها من إدخال صبي الغير منزله ولأنها في الإرضاع والسهر بالليل تتعب نفسها وذلك ينقص من جمالها وجمالها حق الزوج فكان له أن يمنعها من الإضرار به في حقه كما يمنعها من التطوعات

وهذا إذا كان زوجها معروفا فإن كان مجهولا لا تعرف أنها امرأته إلا بقولها فليس له أن ينقض الإجارة لأن العقد قد لزمها وقولها غير مقبول في حق من استأجرها ولأنه تتمكن تهمة المراضعة مع هذا الرجل بأن يقر له بالنكاح ليفسخ الإجارة وهو نظير المنكوحة إذا كانت مجهولة الحال فأقرت بالرق على نفسها فإنها لا تصدق في إبطال النكاح

فإن هلك الصبي بعد سنة فلها أجر ما مضى ولها مما اشترطت من الكسوة والدراهم عند الفطام بحساب ذلك لأنها أوفت المعقود عليه في المدة الماضية فتقرر حقها فيما يقابل ذلك من البدل ثم تتحقق فوات المقصود فيما بقي فلا يجب ما يخصه من البدل

ولو ضاع الصبي من يدها أو وقع فمات أو سرق من حلي الصبي أو من ثيابه شيء لم تضمن الظئر شيئا لأنها بمنزلة **الأجير الخاص** فإن العقد ورد على منافعها في المدة

( ألا ترى ) أنه ليس لها أن تشغل نفسها في المدة عن رضاع الصبي ولا أن تؤاجر نفسها من غيرهم لمثل ذلك العمل **والأجير الخاص** أمين فيما في يده بخلاف الأجير المشترك على قول من يضمنه

وليس عليها من عمل أبوي الصبي شيء إن كلفوها عجنا أو طبخا أو خبزا لأنها التزمت بالعقد الظؤرة وهذه الأعمال لا تتصل بالظؤرة فلا يلزمها إلا أن تتطوع به فأما عمل الصبي وغسل ثيابه وما يصلحه مما يعالج به الصبيان من الدهن والريحان فهو على الظئر لأن هذا من عمل الظؤرة

وإن كان الصبي يأكل الطعام فليس على الظئر أن تشتري له الطعام لأنها التزمت تربيته بلبنها دون الطعام ولكن ذلك كله على أهله وعليها أن تهيأه له لأن ذلك من عمل الظؤرة فقد جعل الدهن والريحان عليها بخلاف الطعام وهذا بناء على عادة أهل الكوفة والمرجع في ذلك إلى العرف في كل موضع وهو أصل كبير في الإجارة فإن ما يكون من التوابع غير مشروط في العقد يعتبر فيه العرف في كل بلدة حتى قال في استئجار اللبان أن الزنبيل والملبن على صاحب اللبن بناء على عرفهم والسلك والإبرة على الخياط باعتبار العرف والدقيق على صاحب الثوب دون الحائك فإن كان عرف أهل البلدة بخلاف ذلك فهو على ما يتعارفون

وحثي التراث على الحفار في القبر باعتبار العرف

وإخراج الخبز من التنور على الخباز

وغرف المرقة في القصاع على الطباخ إذا استأجر لطبخ عرس وإن استؤجر لطبخ قدر خاص فليس ذلك عليه لانعدام العرف فيه

وإدخال الحمل المنزل على الحمال إذا حمله على ظهره وليس عليه أن يصعد به على السطح أو الغرفة للعرف

وإذا استأجر دابة ليحمل عليها حملا إلى منزله فإنزال الحمل عن ظهر الدابة على المكاري وفي إدخاله المنزل يعتبر العرف

والإكاف على صاحب الدابة

وفي الجواليف والحبل يعتبر العرف وكذلك في السرج واللجام يعتبر العرف فهو الأصل أما التوابع التي لا تشترط عند العقد يعتبر العرف فيها وبه يفصل عند المنازعة

وإذا أراد أهل الصبي أن يخرجوا الظئر قبل الأجل فليس لهم ذلك إلا من عذر لأن العقد لازم من الجانبين إلا أن الإجارة تنفسخ بالعذر عندنا على ما نبينه في بابه ثم العذر لهم في ذلك أن لا يأخذ الصبي من لبنها فيفوت به ما هو المقصود ولا عذر أبين من ذلك وكذلك إذا تقايأ لبنها لأن ذلك يضر بالصبي عادة فالحاجة إلى دفع الضرر عنه عذر في فسخ الإجارة

وكذلك إذا حبلت لأن لبنها يفسد بذلك ويضر بالصبي فإذا خافوا على الصبي من ذلك كان لهم عذر

وكذلك إن كانت سارقة فإنهم يخافون على متاعهم إن كانت في بيتهم وعلى متاع الصبي وحليته إذا كان معها

وكذلك إن كانت فاجرة بينة فجورها فيخافون على أنفسهم فهذا عذر لأنها تشتغل بالفجور وبسببه ينقص من قيامها بمصالح الصبي وربما تحمل من الفجور فيفسد ذلك لبنها وهذا بخلاف ما إذا كانت كافرة لأن كفرها في اعتقادها ولا يضر ذلك بالصبي ولا يبعد أن يقال عيب الفجور في هذا فوق عيب الكفر

( ألا ترى ) أنه قد كان في بعض نساء الرسل كافرة كامرأة نوح ولوط – عليهما السلام – وما بغت امرأة نبي قط هكذا قال رسول الله – صلى الله عليه و سلم

وكذلك إذا أرادوا سفرا فتأبى أن تخرج معهم فهذا عذر لأنه لا يتعذر الخروج للسفر عند الحاجة لما عليهم من ذلك من الضرر ولا تجبر هي على الخروج معهم لأنها ما التزمت تحمل ضرر السفر ولا يمكنهم ترك الصبي عندها لأن غيبتهم عن الولد توحشهم فلدفع الضرر يكون لهم أن يفسخوا الإجارة وليس للظئر أن تخرج من عندهم إلا من عذر وعذرها من مرض يصيبها لا تستطيع معه الرضاع لأنها تتضرر بذلك وربما يصيبها انضمام تعب الرضاع إلى المرض

ولهم أن يخرجوها إذا مرضت لأنها تعجز بالمرض عما هو مقصودهم وهو الإرضاع فربما يقل بسببه لبنها أو يفسد وكذلك إن لم يكن زوجها سلم الإجارة فله أن يخرجها لما بينا

وكذلك إن لم تكن معروفة بالظئورة فلها أن تفسخ لأنها ربما لا تعرف عند ابتداء العقد ما تبتلي به من المقاساة والسهر فإذا جربت ذلك تضررت ولأنها تغيرت من هذا العمل على ما قيل تجوع الحرة ولا تأكل بسدييها وما كانت تعرف ما يلحقها من الذل إذا لم تكن معروفة بذلك فإذا عملت كان لها أن تفسخ العقد

وإن كان أهل الصبي يؤذونها بالسنتهم كفوا لأن ذلك ظلم منهم والكف عن الظلم واجب وإن ساؤا أخلاقهم معها كفوا عنها لأن سوء الخلق مذموم فإذا لم يكفوا عنها كان لها أن تخرج لأنها تتضرر بالصبر على الأذى وسوء الخلق

ولو كان زوجها قد سلم الإجارة فأرادوا منعه من غشيانها مخافة الحبل وأن يضر ذلك بالصبي فلهم أن يمنعوه ذلك في منزلهم لأن المنزل لهم فلا يكون له أن يدخله إلا بإذنهم وان لقيها في منزله فله أن يغشاها لأن ذلك مستحق له بالنكاح وبتسليم الإجارة لا يسقط حقه عما كان مستحقا له فلا تستطيع الظئر أن تمنع نفسها ولا يسع أهل الصبي أن يمنعوها عن ذلك ولا يسع الظئر أن تطعم أحدا من طعامهم بغير أمرهم لأنها في ذلك كغيرها من الأجنبيات

فإن زارها أحد من ولدها فلهم أن يمنعوه من الكينونة عندها لأن المنزل لهم ولهم أن يمنعوها من الزيارة إذا كانت تضر بالصبي دفعا للضرر عنه لأنها قد التزمت ما يرجع إلى إصلاح الصبي ودفع الضرر عنه وما كان من ذلك لا يضر بالصبي فليس لهم منعها لأنها حرة مالكة أمر نفسها فيما وراء ما التزمت لهم

ويجوز للأمة التاجرة أن تؤاجر نفسها ظئرا كما أن لها أن تؤاجر نفسها لعمل آخر لأن رأس مالها بتجارتها منافعها وكذلك المكاتبة وكذلك العبد التاجر أو المكاتب يؤاجر أمته ظئرا أو يستأجر ظئرا لصبي له لأن الإجارة من عقود التجارة ولأن التدبير فيما يرجع إلى إصلاح كسبه إليه فكما يشتري لصبي له طعاما فكذلك يستأجر له الظئر لترضعه وكما يبيع أمته فكذلك له أن يؤاجرها

فإن رد في الرق بعد الاستئجار انتقضت الإجارة

فإن كان هو أجر أمته لم تنتقض الإجارة في قول أبي يوسف – رحمه الله – وقال محمد تنتقض

وجه قول محمد – رحمه الله – : أن المنافع بالإجارة استحقت على المكاتب وبعجزه بطل حقه وصار الحق في المنافع للمولى فتبطل الإجارة كما لو مات وهذا لأن المكاتب صار بمنزلة الحر في ملك التصرف والكسب حتى يختص هو بالتصرف دون المولى فعجزه يكون ناقلا الحق منه إلى المولى بمنزلة موت الحر وبهذا الطريق يبطل استئجاره وبه فارق العبد المأذون فإن الكسب كان مملوكا للمولى وكان متمكنا من التصرف فيه فالحجر عليه لا يكون ناقلا الحق إلى مولاه

( ألا ترى ) أن استئجاره لا يبطل فكذلك إجارته وهذا بخلاف ما إذا أعتق المكاتب لأن بالعتق يتقرر حقه في ملك الكسب والتصرف

والدليل على الفرق : أن المكاتب إذا استبرأ أمته ثم عتق فليس عليه استبراء جديد

ولو عجز كان على المولى فيها استبراء جديد وأن المكاتب لو اشترى قريب نفسه من والد أو ولد امتنع بيعه ولو اشترى قريب المولى لا يمتنع عليه بيعه وأنه يجوز دفع الزكاة إلى المكاتب

وإن كان مولاه غنيا فعرفنا أن الكسب له ما دام مكاتبا فبالعجز ينتقل إلى مولاه والدليل عليه أنه لو مات عاجزا بطلت الإجارة فكذلك إذا عجز

وأبو يوسف - رحمه الله - يقول : بعجزه انقلب حق الملك حقيقة الملك فلا تبطل الإجارة كما إذا عتق

وتقريره أن الكسب دائر بين المكاتب والمولى لكل واحد منهما فيه حق الملك لا حقيقة الملك ولهذا لو اشترى المكاتب امرأة مولاه أو امرأة نفسه لا يفسد النكاح

ولو تزوج المولى أمة من كسب مكاتبه لم يجز كما لو تزوج المكاتب أمة من كسبه فعرفنا أن لكل واحد منهما حق الملك وجانب المولى في حقيقة الملك يترجح على جانب المكاتب لأنه أهل لذلك والمكاتب ليس بأهل

ولو أدى مكاتب المكاتب البدل كان الولاء لمولى الأول ولو أعتق المولى من يكاتب على المكاتب من أقربائه نفذ عتقه فيه ولا ينفذ عتق المكاتب فعرفنا أن في حقيقة الملك يترجح جانب المولى ثم إذا تحقق الملك للمكاتب بالعتق لا تبطل الإجارة فإذا تحقق للمولى بالعجز أولى وهذا لأنه لم يتبدل من استحق عليه المنفعة بعقد الإجارة بخلاف ما إذا مات الحر وقد قبل الاستئجار على الخلاف أيضا

والأصح أن أبا يوسف - رحمه الله - يفرق بينهما فيقول : استئجار المكاتب كان لحاجته دون حاجة مولاه وقد سقطت حاجته بعجزه فأما إجارته كانت لتحصيل الأجرة وفيه حق للمولى كما للمكاتب فبعجزه لا ينعدم ما لأجله لزمت الإجارة ثم يسلم أن المكاتب منفرد بالتصرف لأن المولى حجر على نفسه من التصرف في كسبه ولكن بطلان الإجارة باعتبار انتقال الملك دون تبدل المنصرف

ألا ترى أن العبد المأذون المديون يتصرف في كسبه دون المولى ثم بالحجر وسقوط الدين يتبدل المتصرف ولا تبطل به الإجارة لانعدام انتقال الملك وكذلك لا يبطل الاستئجار هناك لأنها وقعت لحاجة المولى فهو أحق بكسبه إذا قضى الدين من موضع آخر فيما يرجع إلى إصلاح ملكه يكون من حاجته والصحيح أنه إذا مات المكاتب عاجزا فالإجارة لا تنفسخ عند أبي يوسف - رحمه الله - كما لو عجز في حياته فأما فصل الاستبراء فذلك ينبني على ملك اليد والتصرف دون حقيقة الملك

( ألا ترى ) أن المبيعة إذا حاضت قبل القبض فليس للمشتري أن يجتزئ بتلك الحيضة ونحن نسلم أن ملك اليد والتصرف للمكاتب وكذلك امتناع البيع ينبني على ملك اليد والتصرف للمكاتب فإن المكاتب لما كان بملك الكتابة في كسبه يتكاتب عليه قريبه ولما كان لا يملك العتق في كسبه لا يعتق عليه قريبه فأما المولى لا يملك الكتابة في كسبه ولا العتق فلهذا لا يتكاتب قريب المولى إذا اشتراه المكاتب وكذلك حل الصدقة ينبني على انعدام ملك اليد والتصرف

( ألا ترى ) أن ابن السبيل يحل له أخذ الصدقة والمولى وإن كان غنيا فلا يد له في كسب المكاتب فهذا جاز صرف الزكاة إلى مكاتب الغني فأما بطلان الإجارة ينبني على انتقال ملك العين من المؤاجر إلى غيره كما قررنا فإن مات أب الصبي الحر لم تنتقض إجارة الظئر لأنها وقعت لحاجة الصبي والأب فيه كالنائب عنه ولهذا يؤدي الأجر من مال الصبي إذا كان له مال وأجر الظئر بعد موت الأب في ميراث الصبي لأنه ماله ولو كان له في حياة أبيه مال كان للأب أن يؤدي أجر الظئر منه فكذلك يؤدي معنى ميراثه بعده ولو استأجروها أن ترضع صبيين لهم كل شهر بكذا فمات أحدهما رفع عنهم نصف الأجر لأن جميع الأجر بمقابلة إرضاع الصبيين فيتوزع عليهما نصفين لأن التفاوت يقل في عمل الإرضاع أو ينعدم وقد بطل العقد في حق الميت منهما فلهذا يرفع عنهم نصف الأجر

ولو استأجروا ظئرين يرضعان صبيا واحدا فذلك جائز ويتوزع الأجر بينهما على لبنهما فإن كان لبنهما واحدا فالأجر بينهما نصفان وإن كان متفاوتا فبحسب ذلك وبهذا تبين أن المعقود عليه اللبن وأن البدل بمقابلته فإن ماتت إحداهما بطل العقد في حقها لفوات المعقود عليه وللأخرى حصتها من الأجر

ولا يجوز بيع لبن بني آدم على وجه من الوجوه عندنا ولا يضمن متلفه أيضا

وقال الشافعي – رحمه الله – يجوز بيعه ويضمن متلفه لأن هذا لبن طاهر أو مشروب طاهر كلبن الأنعام لأنه غذاء للعالم فيجوز بيعه كسائر الأغذية وبهذا يتبين أنه مال متقوم فإن المالية والتقوم بكون العين منتفعا به شرعا وعرفا

والدليل عليه أنه عين يجوز استحقاقه بعقد الإجارة فيجوز بيعه ويكون مالا متقوما كالصبغ في عمل الصباغة والحبر في الوراقة والحرض والصابون في غسيل الثياب بل أولى لأن العين للبيع أقبل منه للإجارة

وحجتنا في ذلك : أن لبن الآدمية ليس بمال متقوم فلا يجوز بيعه ولا يضمن متلفه كالبزاق والمخاط والعرق وبيان الوصف أن المال اسم لما هو مخلوق لإقامة مصالحنا به مما هو غيرنا فأما الآدمي خلق

مالكا للمال وبين كونه مالا وبين كونه مالكا للمال منافاة وإليه أشار الله تعالى في قوله ﴿ وهو الذي خلق لكم ما في الأرض جميعا ﴾ ( البقرة : ٢٩ ) ثم لا جزاء الآدمي من الحكم ما لعينه

( ألا ترى ) أن شعر الآدمي لا ينتفع به إكراما للآدمي بخلاف سائر الحيوانات وأن غائط الآدمي يدفن وما ينفصل من سائر الحيوانات ينتفع به واللبن جزء متولد من عين الآدمي

( ألا ترى ) أن الحرمة تثبت باعتباره وهي حرمة الرضاع كما تثبت حرمة المصاهرة بالماء الذي هو أصل الآدمي والمتولد من الأصل يكون بصفة الأصل فإذا لم يكن الآدمي مالا في الأصل فكذلك ما يتولد منه من اللبن بمنزلة الولد

( ألا ترى ) أن ولد الأضحية يثبت فيه الحكم تبعا وأن لبن الأضحية إذا حلبت يتصدق به

ولهذا روي عن أبي يوسف – رحمه الله – قال يجوز بيع لبن الأمة دون لبن الحرة اعتبارا للبن بالولد ولكن هذا ليس بقوي لأن جواز بيع الولد بصفة الرق فأما الآدمي بدون هذا الوصف لا يكون محلا للبيع ولا رق في اللبن لأن الرق فيما تحله الحياة فإنه عبارة عن الضعف ولا حياة في اللبن

والدليل عليه : أن الصحابة – رضوان الله عليهم – في المغرور لم يوجبوا قيمة اللبن فلو كان اللبن مالا متقوما كان ذلك للمستحق وكان له القيمة للإتلاف في يد المغرور ولا يدخل على شيء مما ذكرنا المنافع فإنها تقبل العقد من الحر لأن المنافع لا تتولد من العين ولكنها أعراض تحدث في العين شيئا فشيئا فكانت غير الآدمي

ثم نحن نجعل اللبن كالمنفعة إلا أن عندنا المنفعة لا تضمن بالإتلاف وتستحق بالإجارة دون البيع فكذلك لبن الآدمي وبهذا تبين أن اللبن ليس بمال متقوم مقصود لأنه عين والعين الذي هو مال مقصود لا يستحق بالإجارة كلبن الأنعام بخلاف الصبغ فصاحب الثوب هناك لا يستحق بالإجارة عين الصبغ بل ما يحدث في الثوب من اللون

وكذلك الخبز وكذلك الحرض والصابون المستحق لصاحب الثوب إزالة الدرن والوسخ عن الثوب حتى أن القصار بأي أزال ذلك استحق الأجر وهنا المستحق بالإجارة عين اللبن حتى لو ربت الصبي بلبن الأنعام لا تستحق الأجر ولا نسلم أن اللبن غذاء على الإطلاق وإنما هو غداء في تربية الصبيان لأجل الضرورة فهم لا يتربون إلا بلبن الجنس عادة كالميتة تكون غذاء عند الضرورة ولا يدل على أنها مال متقوم وهذا نظير النكاح فإن البضع يتملك بالعقد للحاجة إلى اقتضاء الشهوة وإقامة النسل ولا يحصل ذلك إلا بالجنس ثم ذلك لا يدل على أنه مال متقوم مع أن الغذاء ما في الثدي من اللبن وذلك لا يحتمل البيع

بالإتفاق فأما ما يحلب القوارير قل ما يحصل به غذاء الصبي وفي تجويز ذلك فساد لأنه يؤجر به الصبيان فتثبت به حرمة الرضاع بينهم وبين من كان اللبن منها ولا يعلم ذلك

فإن قيل : سائر أجزاء الآدمي متقوم حتى يضمن بإتلاف فكذلك هذا الجزء قلنا قد بينا أن الآدمي في الأصل ليس بمال متقوم ولا نقول يضمن بالإتلاف أجزاء الآدمي بل يجب الضمان بالنقصان المتمكن في الأصل حتى لو اندملت الجراحة بالبرء ونبتت السن بعد القلع لا يجب شيء لأنه لا نقصان في الأصل فكذلك الإتلاف في اللبن لا يتمكن نقصان في الأصل ولهذا لا يجب الضمان فإن قيل لا كذلك فالمستوفى بالوطئ في حكم جزء لم يضمن بالإتلاف عند الشبهة وإن لم يتمكن نقصان في الأصل قلنا المستوفي بالوطئ في حكم النفس من وجه ولهذا لا يعجل البدل في إسقاط الواجب بإتلافه واللبن ليس نظيره

ألا ترى : أنه لا يضمن بالإتلاف بعد البدل ومثله لا يضمن إذا لم يكن متقوما وقد بينا أنه ليس بمال متقوم ولا بأس بأن يستعط الرجل بلبن المرأة ويشربه للدواء لأنه موضع الحاجة والضرورة ولو أصاب ثوبا لم ينجسه لأن الآدمي طاهر في الأصل فما تولد منه يكون طاهرا إلا ما قام الدليل الشرعي على نجاسته

ألا ترى : أن عرقه وبزاقه يكون طاهرا ولأن المنفصل من أجزاء الحي إنما يتنجس باعتبار الموت ولا حياة في اللبن ولا يحله الموت ولأن المستحيل من الغذاء إلى فساد ونتن رائحة يكون نجسا واللبن ليس بهذه الصفة فلهذا كان طاهرا

وإن أجرت الظئر نفسها من قوم آخرين ترضع لهم صبيا ولا يعلم أهلها الأولون بذلك فأرضعت حتى فرغت فإنها قد أثمت وهذه جناية منها لأن منافعها صارت مستحقة للأولين فإنها بمنزلة **الأجير الخاص** فصرف تلك المنافع إلى الآخرين يكون جناية منها ولها الأجر كاملا على الفريقين لأنها حصلت مقصود الفريقين ولا تتصدق بشيء منه لأن ما أخذت من كل فريق إنما أخذته عوضا عن ملكها فإن منافعها مملوكة لها

ولا بأس بأن يستأجر المسلم الظئر الكافرة أو التي قد ولدت من الفجور لأن خبث الكفر في اعتقادها دون لبنها والأنبياء عليهم السلام والرسل صلوات الله عليهم فيهم من أرضع بلبن الكوافر وكذلك فجورها لا يؤثر في لبنها فإن استأجرها ترضع صبيا له في بيتها فدفعته إلى خادمها فأرضعته حتى انقضى الأجل ولم ترضعه بنفسها فلها أجرها لأنها التزمت فعل الإرضاع فلا يتعين عليها مباشرته بنفسها فسواء أقامت بنفسها أو بخادمها فقد حصل مقصود أهل الصبي

وكذلك لو أرضعته حولا ثم يبس لبنها فأرضعت خادمها حولا آخر فلها الأجر كاملا

وكذلك لو كانت ترضعه هي وخادمها فلها الأجر تاما ولا شيء لخادمها لأن المنافع لا تتقوم إلا بالتسمية ففيما زاد على المشروط لا تسميه في حقها ولا في حق خادمها ولو يبس لبنها فاستأجرت له ظئرا كان عليه الأجر المشروط ولها الأجر كاملا استحسانا

وفي القياس : لا أجر لها لأنها بمنزلة أجير الخاص وليس للأجير الخاص أن يستأجر غيره لإقامة العمل

وفي الاستحسان : لها الأجر لأن المقصود تربية الصبي بلبن الجنس وقد حصل ولأن مدة الرضاع تطول فلما استأجروها مع علمهم أنها قد تمرض أو يبس لبنها في بعض المدة فقد رضوا منها بالاستئجار لتحصيل مقصودهم وتتصدق بالفضل لأن هذا ربح حصل لا على ضمانها ونهى رسول الله – صلى الله عليه و سلم – عن ربح ما لم يضمن

وإذا استأجر امرأته على إرضاع ولده منها فلا أجر لها عندنا وقال الشافعي – رحمه الله تعالى – لها الأجر لأنه استأجرها لعمل غير مستحق عليها بالنكاح حتى لا تطالب به ولا تجبر عليه إذا امتنعت فيصح الاستئجار كالخياطة وغيرها من الأعمال والنفقة مستحقة لها بالنكاح لا بمقابلة الإرضاع بدليل أنها وإن أبت الإرضاع كان لها النفقة فهو نظير نفقة الأقارب لا تكون مانعة من صحة الاستئجار على الإرضاع

وحجتنا في ذلك قوله تعالى ﴿ والولدات يرضعن أولادهن حولين كاملين ﴾ ( البقرة : ٢٣٣ ) معناه ليرضعن فهو أمر بصيغة الخبر والأمر يفيد الوجوب فظاهره يقتضي أن يكون الإرضاع واجبا عليها شرعا والاستئجار على مثل هذا العمل لا يجوز وإليه أشار النبي صلى الله عليه و سلم بقوله ( مثل الذين يغزون من أمتي ويأخذون الأجر كمثل أم موسى عليه السلام كانت ترضع ولدها وتأخذ الأجر من فرعون ) ثم قال الله تعالى ﴿ وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن بالمعروف ﴾ ( البقرة : ٢٣٣ ) والمراد النفقة ففي هذا العطف إشارة إلى أن النفقة لها بمقابلة الإرضاع وقد دل عليه قوله تعالى ﴿ وعلى الوارث مثل ذلك ﴾ ( البقرة : ٢٣٣ ) والمراد ما يكون بمقابلة الإرضاع فإذا استوجب عوضا بمقابلة الإرضاع لا يستوجب عوضا آخر بالشرط

والمعنى فيه أن هذا العمل مستحق عليها دينا وإن لم يكن مستحقا عليها دينا فإنها تطالب به فتوى ولا تجبر عليه كرها والاستئجار على مثله لا يجوز كالاستئجار على كنس البيت والتقبيل واللمس وما أشبه ذلك وهذا لأن بعقد النكاح يثبت الاتحاد بينهما فيما هو المقصود من النكاح والولد مقصود بالنكاح

فكانت هي في الإرضاع عاملة لنفسها معنى فلا تستوجب الأجر على الزوج بالشرط كما في التقبيل واللمس والمجامعة

وهكذا نقول في سائر أعمال البيت من الطبخ والخبز والغسل وما يرجع منفعته إليهما فهو لا يستوجب عليه الأجر بالشرط وما يكون لتجارة الزوج فهو ليس بمستحق عليها دينا ولا يرجع منفعته إليها

وكذلك لو استأجرها بعد الطلاق الرجعي لأن النكاح باق بينهما ببقاء العدة فمعنى الاتحاد قائم فأما بعد انقضاء العدة الاستئجار صحيح لأنها صارت أجنبية منه وإرضاع الولد على الأب كنفقته بعد الفطام

وكذلك في العدة من طلاق بائن لو استأجرها جاز عندنا

وعند الحسن بن زياد - رحمه الله تعالى - لا يجوز لأنها في نفقته فكانت هذه الحال كما قبل الطلاق

ولكنا نقول : معنى الاتحاد الذي كان بالنكاح قد زال بالطلاق البائن والإرضاع بعد هذا لا يكون مستحقا عليها دينا بمنزلة سائر أعمال البيت فيجوز استئجارها عليه

وذكر ابن رستم عن محمد - رحمهما الله تعالى - : أنه كان للرضيع مال استأجرها في حال قيام النكاح بمال الرضيع يجوز لأن نفقتها ليس في مال الرضيع فيجوز أن يستوجب الأجر في ماله بمقابلة الإرضاع بالشرط بخلاف مال الزوج فإن نفقتها عليه وهو إنما التزم نفقتها لهذه الأعمال فلا تستوجب عليه عوضا آخر

وكذلك إذا استأجر خادمها لذلك لأن منفعة خادمها ملكها وبدلها كمنفعة نفسها

وإن استأجر مكاتبها كان لها الأجر لأن المكاتبة كالحرة في منافعها ومكاسبها يوضحه أنه كما تجب على الزوج نفقتها تجب نفقة خادمها ولا تجب عليه نفقة مكاتبتها

ولو استأجرها ترضع صبيا له من غيرها جاز وعليه الأجر لأن هذا العمل غير مستحق عليها دينا حتى لا تؤمر به فتوى وهو ليس من مقاصد النكاح القائم بينهما بخلاف ولده منها

ولو استأجر أمه أو ابنته أو أخته ترضع صبيا له كان جائزا وعليه الأجر وكذلك كل ذات رحم محرم منه لأن الإرضاع غير مستحق على واحدة دينا حتى لا تؤمر به فتوى فيجوز استئجارها عليه

فإن استأجرها ثم أبت بعد ذلك وقد ألفها الصبي لا يأخذ إلا منها فإن كانت معروفة بذلك لم يكن لها أن تترك الإجارة إلا من عذر

وإن كانت لا تعرف بذلك فلها أن تأبى وقد بينا هذا في الأجنبيات أنها إذا لم تعرف بذلك العمل فإنما تأبى لدفع الضرر عن نفسها فيكون ذلك عذرا لها فكذلك في المحارم

ولو استأجر ظئرا لترضع له صبيا في بيتها فجعلت تؤجر لبن الغنم وتغذوه بكل ما يصلحه حتى استكمل الحولين ولها لبن أو ليس لها لبن فلا أجر لها لأن البدل بمقابلة الإرضاع وهي لم ترضعه إلا بما سقته لبن الغنم ولأن مقصودهم عمل مصلح للصبي وما أتت به مفسد فالآدمي لا يتربى تربية صالحة إلا بلبن الجنس وإن جحدت ذلك وقالت قد أرضعته فالقول قولها مع يمينها لأن الظاهر شاهد لها فصلاح الولد دليل على أنها أرضعته لبن الآدمية

وإن أقام أهل الصبي البينة على ما أدعو فلا أجر لها لأن الثابت بالبينة كالثابت بإقرار الخصم وإن أقاموا جميعا البينة أخذت بينتها لأنها تثبت الأجر دينا في ذمة من استأجرها ويثبت إيفاء العمل المشروط والمثبت من البينتين يترجح على الباقي

وإذا التقط الرجل لقيطا فاستأجر له ظئرا فهو جائز لأنه هو الذي يقوم بإصلاحه واستئجار الظئر من إصلاحه وعليه الأجر لأنه التزمه بالعقد وهو متطوع في ذلك لأنه لا ولاية له عليه في إلزام الدين في ذمة اللقيط وكل يتيم ليس له أم لترضعه فعلى أوليائه كل ذي رحم محرم أن يستأجروا له ظئرا على قدر مواريثهم لأن أجر الظئر كالنفقة بعد الفطام والنفقة عليهم بقدر الميراث كما قال الله تعالى ﴿ وعلى الوارث مثل ذلك ﴾ ( البقرة : ٢٣٣ ) وفي قوله وليس له أم ترضعه إشارة إلى أن الإرضاع عليها إذا كانت حية ولها لبن دون سائر الأقارب لأنها مؤسرة في حكم الإرضاع وسائر القرابات بمنزلة المعسر في ذلك فكان عليها دونهم بخلاف النفقة فإن كان لا ولي له فأجرة الظئر على بيت المال بمنزلة نفقته بعد الفطام والله أعلم ." (١)

" قال – رحمه الله – ( رجل سلم إلى قصار ثوبا فدقه بأجر مسمى فتخرق أو عصره فتخرق أو جعل فيه النورة أو وسمه فاحترق فهو ضامن لذلك كله ) لأن هذا من جناية يده وقد بينا أن الأجير المشترك ضامن لما جنت يده فإن كان أجير المشترك القصار فعل ذلك غير متعمد له فالضمان على القصار دون الأجير لأن الأجير له أجير خاص فلا يضمن إلا بالخلاف ولم يخالف ثم عمله كعمل الاستاذ

( ألا ترى ) أن الأستاذ يستوجب به الأجر فيكون الضمان عليه وإن هلك الثوب عند القصار أو سرق فلا ضمان عليه عند أبي حنيفة – رحمه الله – خلافا لهما وقد بينا

---

(١) المبسوط، ٣٢٩/٦

وروى عن محمد – رحمه الله – قال إذا وضع القصار السراج في الحانوت فاحترق به الثوب من غير فعله فهو ضامن لأن هذا مما يمكن التحرز عنه في الجملة وإنما الذي لا يضمن به الحرق الغالب الذي لا يمكن التحرز عنه ولا يتمكن هو من اطفائه وقال في الصباغ يصبغ الثوب أحمر فيقول رب الثوب أمرتك بأصفر فالقول قول رب الثوب لأن الإذن يستفاد من قبله وله أن يضمنه قيمة ثوبه أبيض وإن شاء أخذ ثوبه وضمن للصباغ ما زاد على العصفر في ثوبه لأنه بمنزلة الغاصب قيما صبغه به حين لم يثبت إذن صاحب الثوب له في ذلك

وإن كان صبغه أسود فاختار أخذ الثوب لم يكن للصباغ عليه شيء عند أبي حنيفة – رحمه الله – خلافا لهما وقد بينا ذلك في الغصب

قال أبو حنيفة – رحمه الله – في الملاح إذا أخذ الأجر فإن غرقت السفينة من ريح أو موج أو شيء وقع عليها أو جبل صدمته فلا ضمان على الملاح لأن التلف حصل من عمله وإن غرقت من مده أو معالجته أو جذفه فهو ضامن لأن هذا من جناية يده والملاح أجير مشترك وإن كان على الملاح الطعام وخلى بينه وبين الطعام فنقض فلا ضمان على الملاح عنده بعد أن يحلف لأنه أمين فالقول قوله مع يمينه ولا يضمن ما تلف بغير فعله وإن انكسرت السفينة فدخل الماء فيها فأسده فإن كان ذلك من عمل الملاح فهو ضامن له وإلا فلا شيء عليه عند أبي حنيفة

وإن كان رب الطعام في السفينة أو وكيله فلا ضمان على الملاح في شيء من ذلك إلا أن يخالف ما أمر به ويصنع شيئا مما يتعمد فيه الفساد لأن المتاع في يد صاحبه والعمل يصير مسلما إليه بنفسه فيخرج من ضمان الملاح بخلاف ما إذا لم يكن صاحب الطعام معه فالعمل معه فالعمل هناك لا يصير مسلما وعلى هذا قالوا لو رد الموج السفينة إلى الموضع الذي حمل الطعام منه فإن لم يكن رب الطعام معه فلا أجر للملاح وإن كان رب الطعام معه في السفينة فله الأجر بقدر ما صار لأن العمل قد صار مسلما بنفسه ويقرر الأجر بحبسه

فأما إذا خالف ما أمره به فهذا العمل لا يصير مسلما إلى صاحب الطعام بل يكون العامل فيه متعديا خاصا فيكون ضامنا لذلك وإذا حجم الحجام بأجر أو بزغ البيطار أو حقن الحاقن بأجر حرا أو عبدا بأمره أو بطأ قرحه فمات من ذلك فلا ضمان عليه بخلاف القصار إذا دق فخرق لأن المستحق عليه هناك العمل السليم عن العيب وذلك في مقدور البشر يصح التزامه بالعقد وهنا المستحق عليه هناك العمل السليم عن العيب وذلك في مقدور البشر يصح التزامه بالعقد وهنا المستحق عليه عمل معلوم يجده لا عمل غير ساري

لأن ذلك ليس في مقدور البشر فالجرح فتح باب الروح والبرء بعده بقوة الطبيعة على دفع أثر الجراحة وليس ذلك في مقدور البشر فلا يجوز التزامه بعقد المعاوضة وإنما الذي في وسعه إقامة العمل يجده وقد أتى به فلا يضمن إلا أن يخالف لمجاوزة الحد أو يفعل بغير أمره فيكون ضامنا حينئذ

توضيح الفرق : أن الشراية لا تقترن بالجرح ولكنه يكون بعدها بزمان ضعف الطبيعة عن دفع أثر الجراحة وتوالي الآلام على المجروح وهذا كله بعد أن يصير العمل مسلما إلى صاحبه ويخرج من ضمان العمل فإما بخرق الثوب يكون مقترنا بالدق قبل أن يخرج العمل من ضمان القصار فلهذا كان ضامنا لما يتلف بعمله لأن عمله مضمون بما يقابله من البدل ولو وطأ **الأجير الخاص** للقصار على ثوب مما لا يوطأ عليه في دقه فكان الضمان عليه خاصة لأنه غير مأذون من جهة الأستاذ في الوطء على هذا الثوب فكان متعديا فيما صنع وإن كان مما يوطأ عليه فلا ضمان عليه لأنه مأذون في الوطء عليه فيكون فعله كفعل الأستاذ وإن كان الثوب وديعة عند القصار فالأجير ضامن وإن كان ذلك مما يوطأ عليه لأنه غير مأذون في بسطه والوطء عليه من جهة الأستاذ فإنه إنما أذن له في العمل في بيان القصارة دون ودائع الناس عنده ولو حمل الإنسان حملا في بيت القصار من ثياب القصارة فعثر وسقط فتخرق بعضها كان ضمان ذلك على القصار دون الأجير لأنه مأذون في هذا العمل من جهة الأستاذ

ولو دخل بنار السراج بأمر القصار فوقعت شرارة على ثوب من القصارة أو وقع السراج من يده فأصاب دهنه ثوبا من القصارة فالضمان على الأستاذ دون الغلام لأنه مأذون من جهته في إدخال النار بالسراج

وكذلك أجير لرجل يخدمه إن وقع من يده شيء فتكسر وأفسد متاعا مما يختلف في خدمة صاحبه فلا ضمان عليه إذا كان في ملك صاحبه لأنه استأجره لهذه الأعمال

ولو أن غلام القصار انفلتت منه المدقة فيما يدق من الثياب فوقعت على ثوب من القصارة فخرقته فالضمان على القصار دون الغلام لأنه مأذون من جهة الأستاذ في دق الثوبين جميعا ولو وقع على ثوب إنسان من غير القصارة كان ضمان ذلك على الغلام دون القصار لأنه غير مأذون في دق ذلك الثوب فيكون هو جانيا في ذلك الثوب وإن كان مخطئا وتعذر الخطأ لا يسقط عنه ضمان المحل

وإن وقعت المدقة على موضعها ثم وقعت على شيء بعدها فلا ضمان على الأجير لأنها كما لو وقعت على المحل المأذون فيه صار العمل مسلما وخرج من عهدة الأجير فلا ضمان عليه بعد ذلك وانما

الضمان على الاستاذ وان أصاب انسانا فقتله كان الغلام ضامنا وقد بينا الفرق بين الجناية في بني آدم وما سوى ذلك من الأموال فيما سبق

وكذلك لو مر بشيء من متاعه فيما يحمله فوقع على إنسان في البيت فقتله كان الضمان على الغلام لأن الجناية في بني آدم موجبة الأرش على العاقلة فلا يمكن اعتبار العقد فيه بخلاف ما سوى ذلك من الأموال

وكذلك إن انكسر شيء من أدوات القصار بعمل الغلام مما يدق به أو يدق عليه فلا ضمان عليه لأنه مأذون من جهة الأستاذ وإن كان مما لا يدق به ولا يدق عليه فهو ضامن

وعلى هذا لو دعا رجل قوما إلى منزله فمشوا على بساطه فتخرق أو جلسوا على وسادة فتخرقت

وإن كان الضيف متقلدا سيفا فلما جلس شق السيف بساطا أو وسادة فلا ضمان عليه لأنه مأذون فيما فعل من المشي والجلوس وتقلد السيف ولو وطئ على آنية من أوانية أو ثوبا لايبسط مثله ولا يوطأ فهو ضامن لأنه غير مأذون في الوطء والجلوس على مثله

وإن حمل الأجير شيئا في خدمة أستاذه فسقط ففسد لم يضمن ولو سقط على وديعة عنده فأفسدها كان ضامنا لها

وكذلك لو عثر فسقط عليها فإن كان بساطا أو وسادة استعاره للبسط فلا ضمان في ذلك على رب البيت ولا على أجيره لأنه مأذون في بسطه من جهة صاحبه

وإذا جفف القصار ثوبا على حبل فمرت به حمولة في الطريق فخرقته فلا ضمان على القصار لأنه متلف لا بعمله والضمان على سائق الحمولة لأنه مسبب وهو متعدي في ذلك فسوق الدابة في الطريق يتقيد عليه بشرط السلامة فإذا لم يسلم كان ضامنا

ولو تكارى دابة ليحمل عليها عشرة مخاتيم حنطة فحمل عليها خمسة عشر مختوما فلما بلغ المقصد عطبت الدابة فعليه الأجر كاملا لاستيفاء المعقود عليه بكماله وهو ضامن ثلث قيمتها بقدر ما زاد وقد بينا هذا في العارية

وذكرنا الفرق بينه وبين الجناية في بنى آدم أن المعتبر هناك عدد الجناة في حق ضمان النفس

وأوضح الفرق بما ذكرنا فقال : لو أن حائطا مائلا لرجل ثلثاه وللآخر ثلثه يقدم إليهما فيه فوقع على رجل فجرحه وقتله كان على كل واحد منهما نصف الدية

ولو لم يجرحه ولكنه قتله نقل الحائط كانت الداية عليهما بقدر الملك لأن نقل ملك صاحب الثلثين ضعف نقل ملك صاحب الثلث وفي الجرح المعتبر أصل الجراحة وكل واحد منهما خارج له بملكه فكان بمنزلة الجارح بيده فكذلك في مسألة الدابة يضمن باعتبار نقل الزيادة وفي مسألة الشجاج في العبد يكون ضمان النفس على كل واحد منهما باعتبار أصل الجرح لا مقداره وعدده

ولو أراد المستأجر أن يسافر ويترك ذلك العمل فهو عذر لأنه لا يتعذر عليه الخروج إلى السفر لحاجته ولا يمكنه أن يستصحب العبد إذا خرج وإن أراد رب العبد أن يسافر به لم يكن له هذا عذرا لأنه لا يلحقه من الضرر فوق ما التزمه بالعبد وهو ترك العبد في يد المستأجر إلى انتهاء المدة

وعلى هذا لو أمر رجلا أن يضرب عبده عشرة أسواط فضرب أحد عشر سوطا فهو متعدي في السوط الحادي عشر فيضمن نقصان ذلك العبد من قيمته مضروبا عشرة أسواط ونصف ما بقي من قيمته إذا مات من ذلك لأنه في ضرب عشرة أسواط عامل لصاحبه بأمره فكأنه فعل ذلك هذا بنفسه وقد مات العبد من السياط كلها فتوزع بدل نفسه نصفين باعتبار عدد الحياة لا عدد الجنايات وإذا سلم الرجل عبده أو أمته إلى مكتب أو عمل آخر فضربه الأستاذ فهو ضامن لما أصابه من ذلك

وإن أذن له في ذلك فلا ضمان عليه لأن فعله بإذنه كفعل الموتى بنفسه فلا يكون تعديا منه وفعله بغير أمره يكون تعديا منه

وفرق أبو يوسف ومحمد – رحمهما الله – بين هذا وبينما إذا ضرب الدابة التي استأجرها ضربا معتادا فقالا : الضرب معتاد هناك عند السير متعارف فيجعل كالمأذون فيه وهنا الضرب عند التعليم غير متعارف وإنما الضرب عند سوء الأدب يكون ذلك ليس من التعليم في شيء فالعقد المعقود على التعليم لا يثبت الإذن في الضرب فلهذا يكون ضامنا إلا أن يأذن له فيه نصا وكذلك إن سلم ابنه في عمل إلى رجل

فإن ضربه بغير إذن الأب فلا إشكال في أنه يكون ضامنا وإن ضربه بإذن الأب فلا ضمان عليه في ذلك لأنه غير متعدي في ضربه بإذن الأب

ولو كان الأب هو الذي ضربه بنفسه فمات كان ضامنا في قول أبي حنيفة – رحمه الله – ولا ضمان عليه في قول أبي يوسف ومحمد – رحمهما الله – وهما يدعيان المناقضة على أبي حنيفة – رحمه الله – في هذه المسألة فيقولان إذا كان الأستاذ لا يضمن باعتبار إذن الأب فكيف يكون الأب ضامنا إذا ضربه بنفسه

ولكن أبو حنيفة – رحمه الله – يقول ضرب الأستاذ لمنفعة الصبي لا لمنفعة نفسه فلا يوجب الضمان عليه إذا كان يأذن وليه فأما ضرب الأب إياه لمنفعة نفسه فإنه بغير سوء أدب ولده فيتقيد بشرط السلامة كضرب الزوج زوجته لما كان لمنفعة نفسه بقيد بشرط السلامة

وإذا توهن راعي الرمكة رمكة منها فوقع الوهن في عنقها فجذبها فعطبت فهو ضامن لأنه من جناية يده وإن كان صاحبها أمره بالتوهن فلا ضمان عليه لأن فعله بأمر صاحبها كفعل صاحبها وهذا لأن التوهن ليس من عمل الراعي في شيء ولا يدل في مقابلته فلا يتقيد على المأمور بشرط السلامة بخلاف الدق من القصار

ولو أمر رجلا أن يختن عبده أو ابنه فاخطأ فقطع الحشفة كان ضامنا لما بينا أن عمل الختان معلوم بمحله فإذا جاوز ذلك كان ضامنا ولم يبين في الكتاب ماذا يضمن وهو مروى عن محمد – رحمه الله – في النوادر قال إن برأ فعليه كمال بدل نفسه

فإن مات فعليه نصف بدل نفسه لأنه إذا برأ فعليه ضمان الحشفة وهو عضو مقصود لا يتأتي له في البدن فيتقدر بدله ببدل النفس وإذا مات فقد حصل تلف النفس بفعلين أحدهما مأذون فيه وهو قطع الجلدة والآخر غير مأذون فيه وهو قطع الحشفة فكان ضامنا نصف بدل النفس

ولو أمر رجلا أن يقطع أصبعه لوجع أصابه فيها فقطعها فمات منها لم يكن على القاطع شيء إلا في رواية الحسن عن أبي حنيفة – رحمهما الله – فإنه يقول يضمن الدية اعتبارا بما لو قال ذلك قتلني فقتله وجه ظاهر الرواية أن الأذن صح هنا لأن للآذان أن يفعل ذلك بنفسه فينتقل عمل المأذون إليه ويصير كأنه فعله بنفسه بخلاف قوله اقتلني فالإذن هناك غير صحيح لأن الآذن ليس له أن يفعل ذلك بنفسه

وكذلك لو أمر أن يفعل ذلك بابن له صغير أو بعبد له فهذا وما لو أمره بنفسه سواء ولو أمر حجاما ليقطع سنا ففعل فقال أمرتك أن تقلع سنا غير هذا فالقول قوله والحجام ضامن لأن الإذن يستفاد من جهته

ولو أنكره كان القول قوله فكذلك إذا أنكر الإذن في السن الذي قلعه ولو تكارى دابة يحمل عليها عشرة مخاتيم فجعل في جوالق عشرين مختوما ثم أمر رب الدابة فكان هو الذي وضعها على الدابة فلا ضمان عليه لأن صاحب الدابة هو المباشر بحمل الزيادة على دابته وأكثر ما فيه أنه مغرور من جهة المستأجر ولكن الغرور إذا لم يكن مشروطا في عقد ضمان لا يكون مثبتا الرجوع للمغرور على الغار وإن حملاها جميعا ووضعاها على الدابة ضمن المستأجر ربع قيمة الدابة لأن نصف المحمول مستحقا بالعقد ونصفه غير مستحق وفعل كل واحد منهما في الحمل شائع في النصفين فباعتبار النصف الذي حمله على

الدابة لا ضمان على أحد وباعتبار النصف الذي حمله المستأجر لا ضمان عليه في نصفه لأنه يستحق بالنصف وعليه الضمان في النصف الآخر لأنه متعدي فيه فكان ضامنا ربع قيمتها

وإن كان الحمل في عدلين فرفع كل واحد منهما عدلا فوضعاهما جميعا على الدابة لم يضمن المستأجر شيئا لأن المستأجر استحق بالعقد حمل عشر مخاتيم حنطة وقد حمل هذا المقدار فيجعل حمله مما كان مستحقا بالعقد والزيادة إنما حملها رب الدابة

وذكر في النوادر لو أن القصار استعان بصاحب الثوب حتى دق الثوب معه فتخرق ولا يدري من أي الفعلين تخرق فعلى قول أبي يوسف – رحمه الله – القصار ضامن نصف القيمة باعتبار الاحتمال

وعلى قول محمد – رحمه الله – هو ضامن جميع القيمة لأن الثوب في يده فباعتبار اليد هو ضامن ما لم يصل إلى صاحبه سواء تلف بعمله أو بغير عمله فما لم يعلم أن التلف بعمل صاحب الثوب كان القصار ضامنا

وإذا ساق الراعي الغنم أو البقر فتناطحت فقتل بعضها بعضا أو وطئ بعضها بعضا من سياقته وهو غير مشترك وهي لإنسان واحد فلا ضمان عليه لأنه مأذون في السوق وقد بينا أن **الأجير الخاص** لا يكون ضامنا فيما يتلف بعمل المأذون فيه

وإن كانت لقوم شتى فهو ضامن مشتركا كان أو غير مشترك أما المشترك فلأن هذا من جناية يده وأما غير المشترك فلأنه سائق الدابة التي وطئت والسائق ضامن بالسبب وكل من وقع عليه الضمان فلا أجر له فيه لأنه ملك المضمون بالضمان فلا يكون مسلما إلى صاحبه وإذا ساق الراعي الماشية فعطبت واحدة أو وقعت في نهر فعطبت فهو ضامن لأنه أجير مشترك والتلف حصل بعمله ولو استأجر دابة ليركبها فلبس من الثياب أكثر مما كان عليه حين استأجرها فإن لبس من ذلك مثل ما يلبس الناس إذا ركبوا لم يضمن وإن كان أكثر من ذلك ضمن بقدر ما زاد لأن المستحق بمطلق العقد ما هو المتعارف

( وإن تكارى ناقة ليحمل عليها امرأة فولدت المرأة فحملها هي وولدها على الناقة بغير أمر صاحبها فعطبت الناقة فهو ضامن بحساب ما زاد عليها للولد ) لأن الولد مقصود بالحمل بعد الانفصال وهو في مقداره مخالف فيضمن بحساب ما يخالف كما لو زاد متاعا معها ولو نتجت الناقة فحمل ولد الناقة مع المرأة فهو ضامن أيضا لأنه مخالف لما قلنا ( وإن تكارى بغير المحمل فحمل عليه زاملة فهو ضامن )

لأنه مخالف فيما صنع فالزاملة أضر بالبعير من المحمل وإن حمل عليه رجلا مكان المحمل فلا ضمان عليه فلا يكون فعله ذلك خلافا وقد بينا نظيره في السرج مع الإكاف والله تعالى أعلم بالصواب ." [١]

""""""""" صفحة رقم ١٥٥ """"""وقيل يكتفي في الموت بشهادة الواحد ، لأنه قل ما يحضره غير الواحد ، وإذا رأىرجلا يجلس للقضاء ويدخل عليه الخصوم حل له الشهادة بولايته ؛ وكذا إذا رأى رجلاوامرأة يسكنان في بيت واحد ويتعاشران معاشرة الأزواج حل له الشهادة بالنكاح بينهما كماإذا رأى عينا في يد رجل . وأما الوقف فالصحيح ما ذكرنا أنه يجوز على أصله دون شرطه ،لأن الأصل هو الذي يشتهر ، فلو لم تجز الشهادة عليه أدى إلى استهلاك الأوقاف القديمة ،وكذلك الولاء عند أبي يوسف كما في النسب ، قال عليه الصلاة والسلام : ' الولاء لحمة كلحمة النسب ' ولأنا نشهد أن ثوبان مولى رسول الله ( صلى الله عليه وسلم ) وبلالا مولى أبي بكر رضي اللهعنه إلى غير ذلك ، ولا يجوز عند أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله ، لأن الخبر لا يشتهر لأنهمبني على الإعتاق وذلك يكون بحضرة من لا يشتهر غالبا وصار كالعتاق والطلاق ، والمرادبالحديث أنه مثله لا يباع ولا يوهب ، وينبغي للشاهد أن يطلق الشهادة عند القاضي حتى لوفسرها وقال إنه شهد بالتسامع لا يقبلها ، وكذلك في الشهادة باليد لا يفسرها .قال : ( ويجوز أن يشهد على الملك المطلق ) إذا رآه في يده ( فيما سوى العبد والأمة )لأن اليد دليل الملك وهو المرجع في الأسباب كالبيع والهبة والوصية والإرث وغيرها .واشترط أبو يوسف أن يقع في قلبه أنه له ، ويجوز أن يكون تفسيرا للأول ، واشترط الخصافالتصرف مع اليد فإن اليد تتنوع . قلنا والتصرف أيضا يتنوع إلى أمانة وملك ، وإنما يحل لهذلك إذا عاين الملك والمالك ، أو عاين الملك وحده وعرف المالك بالاشتهار بنسبه . أما إذاعاين المالك وحده لا يحل له ، وهذا بخلاف العبد والأمة ، لأن الحر يستخدم كما يستخدمالعبد كالأجير الخاص ونحوه ، فلا تكون اليد دليلا حتى يعلم أنه رقيق ، فيجوز أن يشهد أنهله باليد ، لأن الرقيق لا يكون في يد نفسه ، وكذلك إن كانا صغيرين لا يعبران عن أنفسهمايجوز أن يشهد ، وإن لم يعرف رقهما لأنه لا يد لهما بخلاف الكبيرين .قال : ( وإذا رأى الشاهد خطه لا يشهد ما لم يذكر الحادثة ) وهكذا القاضي والراوي لأنالخط يشبه الخط فلا يحصل العلم ، قالوا : وهذا عند أبي حنيفة ، وقيل هو إجماع ؛ وإنماالخلاف إذا وجد القاضي القضية في ديوانه تحت ختمه ، وكذا إذا رأى الشاهد رقم شهادتهعنده تحت ختمه ، وكذلك الراوي فيجوز عندهما ، وإن لم يذكر الحادثة لوقوع الأمن منالزيادة والنقصان . أما ما كان في الصك بيد الخصم وليس عنده نسخته لا يجوز لما بينا ،وعند أبي

---

(١) المبسوط، ٣٤٣/٦

حنيفة لا يجوز ما لم يذكر الحادثة ، قال ( صلى الله عليه وسلم ) : ' إن علمت مثل الشمس فاشهد وإلا." (١)

""""""""" صفحة رقم ١٥٨ """""""( ولو حد الكافر في قذف ثم أسلم قبلت شهادته ) لأن بالإسلام حدثت له شهادة أخرىغير التي كانت قبله ، فلا يكون الحد في إسقاط الأولى إسقاطا في الثانية ، لأنها لم تكنموجودة . قال : ( ولا تقبل الشهادة للولد وإن سفل ، ولا للوالد وإن علا ) لقوله عليه الصلاةوالسلام : ' ولا تجوز شهادة الوالد لولده ، ولا الولد لوالده ، ولا المرأة لزوجها ، ولا الزوجلامرأته ، ولا العبد لسيده ، ولا السيد لعبده ، ولا الشريك لشريكه ، ولا الأجير لمن استأجره 'روي ذلك بأحاديث مختلفة بهذه الألفاظ ولأن المنافع بينهم متصلة حتى لا يجوز دفع الزكاةإليهم فيكون شهادة لنفسه من وجوه ومحرمية الرضاع لا تمنع قبول الشهادة لأنه لا جزئيةبينهما فانتفت التهمة ، وتقبل شهادة القرابات كالأخ والعم والخال وما سوى قرابة الولاد لعدمما ذكرنا . قال : ( ولا لعبده ) لما روينا ، ولأن العبد لا يملك فتقع الشهادة لنفسه ( ولا لمكاتبه )لأن أكسابه له من وجه والعبد المديون كالمكاتب .قال : ( ولا للزوج والزوجة ) لما روينا ، ولأن المنافع بينهما متصلة عادة فتقع لنفسه منوجه ( ولا أحد الشريكين للآخر فيما هو من شركتهما ) لما روينا لأنها تقع لنفسه ( ولا شهادة**الأجير الخاص** ) لما روينا ، ولأنه يستحق الأجرة في مدة أداء الشهادة ، فصار كالمستأجر لأداءالشهادة . قال : ( ولا تقبل شهادة مخنث ولا نائحة ، ولا من يغني للناس ) لأن ذلك فسق' لأنه ( صلى الله عليه وسلم ) نهى عن صوتين أحمقين : النائحة ، والمغنية ' والمراد المخنث الذي يفعلالأفعال الرديئة ، وأنه معصية . قال عليه الصلاة والسلام : ' لعن الله المؤنثات من الرجال ،والمذكرات من النساء ' أما اللين في الكلام خلقة فتقبل شهادته . قال : ( ولا مدمن الشربعلى اللهو ) لأنه محرم . قال محمد : من شرب النبيذ متأولا قبلت شهادته ما لم يسكر أويكن على اللهو .( ولا من يلعب بالطيور ) لأنه يوجب غفلة ويطلع على العورات بالطلوع علىالسطوحات . قال : ( ولا من يفعل كبيرة توجب الحد ) لفسقه ( ولا من يأكل الربا ) لأنه." (٢)

"وإلا تقبل كذا في المحيط البرهاني

(١) الاختيار لتعليل المختار، ١٥٥/٢

(٢) الاختيار لتعليل المختار، ١٥٨/٢

وأشار المؤلف رحمه الله إلى قاعدة في الشهادات وهي أن كل شهادة جرت مغنما أو دفعت مغرما لم تقبل للتهمة فلا تقبل شهادة المستأجر للأجير بالمستأجر والمستعير للمعير بالمستعار وشهادة **الأجير الخاص** كأجير المياومة والمشاهرة لا العام كالخياط لمن استأجره فتقبل

ولا تقبل شهادة ذابح الشاة المأمور يذبحها ( ( ( بذبحها ) ) ) لمدعيها على غاصبها ولا شهادة ابن البائع على أن الشفيع طلب الشفعة من المشتري ولا شهادة المودع بها وتقبل شهادة الوكيل بالنكاح بالطلاق والوكيل بالشراء بالعتق وشهادة ابن البائع على الشفيع بتسليم الشفعة إلى المشتري ولا تقبل على أن المشتري سلمها إلى الشفيع ولا تقبل شهادة البائع على أن المشتري أعتق العبد ولا شهادة المعتق بقدر الثمن إذا اختلفا وتقبل إذا شهد بإيفاء الثمن أو إبراء البائع ولا تقبل شهادة المودع والمستعير والمستأجر للمدعي قبل الرد وتقبل شهادة المرتهن

ولو شهد المودع أو المستأجر للعبد بإعتاق مولاه أو تدبيره أو كتابته عند دعواه جازت لا ببيعه وتمام تفريعاته في المحيط

وهنا مسائل متفرعة على عدم شهادة الشريك لشريكه الأولى شهدا أن زيدا أوصى بثلث ماله لقبيله بني فلان وهما من تلك القبيلة صحت ولا شيء لهما منها

الثانية لو أوصى لفقراء جيرانه وهما منهم فالحكم كذلك

الثالث ( ( ( الثالثة ) ) ) لو أوصى لفقراء بيته أو لأهل بيته وهما منهم لم يصح ولو كانا غنيين صحت والفرق بين الأوليين والثالثة أنه يجوز فيهما تخصيص البعض منهم بخلافه في الثالثة

الرابعة لو أوصى لفقراء جيرانه فشهد من له أولاد محتاجون منهم لم تقبل مطلقا في حق الأولاد وغيرهم والفرق بينهما وبين أولادهما أن المخاطب لم يدخل تحت عموم خطابه فلم يتناولهما الكلام بخلاف الأولاد فإنهم داخلون تحت الشهادة وإنما أدخلنا المتكلم في مسألة الشهادة لفقراء أهل بيته باعتبار أنهم يحصون بخلاف فقراء جيرانه وبني تميم وذكر قاضيخان في فتاواه من الوقف لو شهدا أنها صدقة موقوفة على فقراء جيرانه وهما منهم جازت ولو على فقراء قرابته لا

قال الناطفي في الفرق إن القرابة لا تزول والجوار ( ( ( والجواز ) ) ) يزول فلم يكن شهادة لنفسه لا محالة ا هـ

وأهل بيت الانسان لا يزول عنهم الاسم لأنهم أقاربه الذين في عياله فلهذا لم تقبل فيها ولكن يشكل بمسألة القبيلة ( ( ( قبيلة ) ) ) فإن الاسم عنهم لا يزول مع قبولها ولكن لا يدخلون ويمكن الفرق بين الوصية والوقف بما أشار إليه ابن الشحنة

وقال قاضيخان عقب ما نقله ( ( ( نقلته ) ) ) عنه فعلى هذا شهادة أهل المدرسة بوقفها جائزة

وقال في موضع آخر وأما أصحاب المدرسة إذا شهدوا بالوقف على المدرسة قال بعضهم إن كان الشاهد يطلب لنفسه حقا من ذلك لا تقبل وإلا تقبل قياسا على مسألة الشفعة لو شهد بعض الشفعاء بالبيع فإن كان لا يطلبها تقبل

قال رضي الله تعالى عنه وعندي هذا يخالف الشفعة لأن حق الشفعة مما يحتمل الإبطال أما الوقف على المدرسة من كان فقيرا من أصحاب المدرسة يكون مستحقا للوقف استحقاقا لا يبطل بابطاله فإنه إذا قال أبطلت حقي كان له أن يطلب ويأخذ بعد ذلك فكان شاهدا لنفسه فيجب أن لا تقبل ا هـ

وتعقبه الطرسوسي بقوله فيه نظر لأن الفقيه من أهل المدرسة يمكنه أن يعزل نفسه فلا تبقى له وظيفة أصلا فكيف يقول لا يمكنه إبطاله ورده ابن وهبان بأن هذا الاعتراض ليس بشيء فإن الواقف إذا وقف على من اتصف بصفة الفقه والفقر مثلا والإقامة استحق من اجتمعت فيه شرائط الوقف ولا اعتبار بعزله نفسه بل لو عزل نفسه في كل يوم مائة مرة ثم طلب أخذ كالوقف على الابن إذا عزل نفسه عن الوقف فإنه لا ينعزل وصاحب الفوائد لم يفهم هذا من كلام قاضيخان بل جرى على عادة أوقاف المدارس في بلادنا فإن الواقف يجعل النظر فيه إلى الحاكم مثلا أو إلى الناظر ويجعل له ولاية العزل والتقرير والإعطاء والحرمان من اتصف بصفة الفقة على مذهب من المذاهب فحينئذ إذا أبطل ذلك حقه وعزل نفسه صح وليس له العود إلا أن يقرره الحاكم أو من له ولاية التقرير وليس كلام قاضيخان في ذلك بل كلامه فيمن وقف

---

". (١)

"فلها الأجر لأن اشتراط الرضاع عليها بنفسها لا يفيد

ولو اختلفا فقال أهل الصغير أرضعتيه بلبن شاة فلا أجر لك وقالت أرضعته بلبن آدمية فلي الأجر فالقول قولها مع يمينها لأن الظاهر يشهد لها وإن أقاما البينة فالبينة بينتها لأنهامثبتة

---

(١) البحر الرائق، ٨٣/٧

وإن شرطوا عليها ارضاع الصبي في منزل الأب فليس للظئران تخرج به منه لأن الإرضاع في منزل الأب أجود للصبي وليس لهم أن يحبسوا الظئر في منزلهم إن لم يشترطوا ذلك اه

ولا يخفى أنه لا بد من أن تكون المدة معلومة ولهذا قال في التجريد ولا بد أن تكون المدة معلومة وما جاز في استئجار العبد للخدمة جاز في الظئر وما بطل هناك بطل هنا

وفي الأصل وإذا جازت هذه الإجارة ينظر بعد ذلك إن شرط في عقد الإجارة أنها ترضع الصبي في منزل الأب اعتبر ولو لم يكن هناك شرط ينظر للعرف إن كانت ترضع في منزل الأب أو في منزلها يعمل به وإلا فلها الخيار إن شاءت أرضعت الصبي في منزل الأب أو في منزلها اه

قال الأكمل فإن قلت الظئر أجير خاص أو مشترك قلت هو أجير خاص يدل عليه لفظ المبسوط قال لو ضاع الصبي من يدها أو وقع فمات أو سرق من حلي الصبي أو ثيابه شيء لم تضمن الظئر لأنها بمنزلة **الأجير الخاص**

وذكر في الذخيرة ما يدل على أنه كما يكون مشتركا يجوز أن يكون خاصا قال لو أجرت نفسها لقوم غير الأول ولو لم يعلم الأول فأرضعت كلا منهما صح وتصير المرضعة أمينة وهذه خيانة منها ولها الأجر كاملا في الفريقين وهذا يدل على أنها تحتملهما معا فقلنا تجب الأجرة كاملا نظرا إلى أنها مشترك ويأثم نظرا إلى أنها خاص

قال رحمه الله ( وبطعامها وكسوتها ) وهذا عند الإمام

وقالا لا يجوز وهو القياس

وجه قولهما أن الأجرة مجهولة فصار كما إذا استأجرها للطبخ والخبز والجهالة لا تفضي إلى المنازعة لأن العادة جرت بالتوسعة عليها شفقة على الأولاد بل يعطيها ما طلبت ويوافقها على مرادها والجهالة إنما تمنع إذا أفضت إلى المنازعة

أطلق في طعامها أو كسوتها فشمل ما إذا بين جنسها أو لم يبين

قال الحدادي إذا لم يوصف ذلك فلها المتوسط

وفي الخلاصة وإذا بين جنس الثياب أو صفتها وعرضها وبين كيل الطعام وصفته جاز بالاتفاق اه

وفي المحيط لو اشترطت طعامها وكسوتها عند ( ( ( عنده ) ) ) ستة أشهر وسمت دراهم مسماة عند الفطام ولم تضف شيئا من ذلك جاز استحسانا عند الإمام

وقالوا معنى تسميته الدراهم أن يجعل الأجرة دراهم ثم يدفع الطعام مكان الدراهم فيكون معناه على التقدير سما بدل الدراهم طعاما وإذا بين كيل الطعام وصفته جاز بالاتفاق سواء كان حالا أو مؤجلا

ولا يشترط أن يذكر أجلا وفي الكسوة يشترط بيان الأجل لأنها لا تثبت موصوفة في الذمة إلا مؤجلا كذا في الشارح وغيره

ولم يذكر المؤلف لمن تجب عليه أجرة الظئر ونحن نبين ذلك قال في قاضيخان استأجر ظئرا لترضع ولده شهورا فمات الأب فقال عم الصغير أرضعيه وأنا أعطيك الأجر فأرضعته شهرا بعد ذلك قالوا إن لم يكن للصغير مال حين استأجرها كانت الأجرة عليه من ماله وإذا مات بطلت فإذا قال العم ذلك بعد موته ولم يكن وصيا كان ذلك على العم

ولو كان للصغير مال حين استأجرها الأب لا تبطل الإجارة بموت الأب وإذا امتنع الظئر من الرضاع والصغير لا يأخذ ثدي غيرها تخير على أن ترضعه بأجرة مثلها

قالوا هذا إذا عقدت بإذن الزوج وإذا عقدت بغير إذنه فللزوج منعها

وإذا استأجر القاضي ظئرا لليتيم كان حسنا وإذا كان للرضيع أم وليس له مال فأجرة أرضاعه على أقاربه بقدر ميراثهم منه ويجوز للأب أن يستأجر أمه لترضع ولده وبنته وأخته اه

قال رحمه الله ( ولا يمنع الزوج من وطئها ) لأنه حقه فلا يمكن المستأجر من إبطاله ولهذا كان للزوج أن يفسخ هذا العقد إذا لم يعلم به سواء كان يشينه إجارتها بأن كان وجيها بين الناس أو لم يشنه وهو الأصح كما له أن يمنعها من الخروج وأن يمنع الصبي من الدخول عليها لأن الإرضاع والسهر يذهب جمالها فكان له أن يمنعها من ذلك كما يمنعها من الصيام تطوعا لكن إذا ثبتت الزوجية بإقرارهما ليس لها أن تفسخ لأنهما لا يصدقان في حق المستأجر كما إذا أقرت المنكوحة بالرق لا تصدق في حق بطلان النكاح وللمستأجر أن يمنع زوجها من دخول بيته

وفي الأصل إذا عقدت بغير إذن الزوج والزوج لا يشينه ذلك فليس له حق الفسخ في الصحيح والمرأة إذا كانت من الإشراف وأجرت نفسها ظئرا فللأولياء حق الفسخ لدفع العار عنهم

وفي الظهيرية ولولي الصبي أن يمنع أقارب الظئر من المكث في منزله وأما الزيارة ( ( الزيادة ) ) ) إذا كان يؤدي

---

." (١)

"الفساد وهذا بخلاف ما إذا أجرت الدابة فسقط المتاع فهلك وصاحب المتاع معه فإن الأجير يضمن ا هـ

والمراد بالمد حبل السفينة التي تمد به

وفي التتمة استأجر سفينة ليحمل عليها الأمتعة هذه فأدخل الملاح عليها أمتعة أخرى بغير رضاه وغرقت وهي كانت تطيق ذلك لم يضمن الملاح ا هـ

قال رحمه الله ( ولا يضمن به بني آدم ) ممن غرق في السفينة أو سقط من الدابة ولو كان بسوقه وقوده لأن الآدمي لا يضمن بالعقد وإنما يضمن بالجناية وقيل هذا إذا كان كبيرا ممن يستمسك بنفسه ويركب وحده وإلا فهو كالمتاع والصحيح أنه لا فرق

قال رحمه الله ( وإن انكسر دن في الطريق ضمن الحمال قيمته في محل حمله ولا أجر أوفي موضع الانكسار وأجره بحسابه ) أما الضمان فلأنه تلف بفعله لأن الداخل تحت العقد عمل غير مفسد والمفسد غير داخل فيضمن على ما بينا وأما الخيار فلأنه إذا انكسر في الطريق شيء واحد تبين أنه وقع تعديا من الابتداء من هذا الوجه وله وجه آخر وهو أن ابتداء الحمل حصل بأمره فلم يكن متعديا وإنما صار تعديا عند الكسر فيميل إلى أي الجهتين شاء فإن مال إلى كونه متعديا من الابتداء ضمنه قيمته ولا أجر له وإن مال إلى كونه مأذونا فيه في الابتداء وإنما حصل التعدي عند الكسر ضمنه قيمته في موضع الكسر وأعطاه الأجر بحسابه

قال في شرح الطحاوي معناه أسقط قدر الأجرة هذا إذا انكسر بصنعه بأن زلق وعثر فإن عثر بغير صنعه بأن زحمه الناس لا يضمن عند الإمام ولا أجر له وعندهما يضمن قيمته في موضع ما انكسر ولا يخير لأن العين مضمونة عندهما على ما بينا

قال في التتارخانية هذا إذا انكسر الدن بجناية يده أما إذا حصل لا بجناية يده فإن كان بأمر لا يمكن التحرز عنه لا ضمان عليه بالإجماع وإن هلك بأمر يمكن التحرز عنه فكذلك عند الإمام وعندهما يجب الضمان وللمالك الخيار

وقوله في الطريق قال في الذخيرة

---

(١) البحر الرائق، ٢٥/٨

قيد احترازي فإذا انكسر الدن بعد ما انتهى به إلى بيته فله الأجر ولا ضمان عليه وهذا قول محمد أخرا أما على قول أبي يوسف وهو قول محمد أولا يجب أن يكون ضامنا ا هـ

وقد تقدم

قال رحمه الله ( ولا يضمن حجام أو فصاد أو بزاغ لم يتعد الموضع المعتاد ) لأنه التزمه بالعقد فصار واجبا عليه والفعل الواجب لا يجامعه الضمان كما إذا حد القاضي أو عزر ومات المضروب بذلك إلا إذا كان يمكنه التحرز عن ذلك كدق الثوب فأمكن تقييده بالسليم بخلاف الفصد ونحوه فإنه ينبني على قوة الطبع وضعفه ولا يعرف ذلك بنفسه ولا ما يحتمله الجرح فلا يمكن تقييده بالسليم وهو غير الساري فسقط اعتباره إلا إذا جاوز المعتاد فيضمن الزائد

وهذا كله إذا لم يهلك وإن هلك يضمن نصف دية النفس لأنه هلك بمأذون وغير مأذون فيضمن بحسابه حتى لو أن الختان قطع الحشفة وعهو عضو كامل يجب عليه الدية كاملة وإن مات وجب نصف الدية وهي من أندر المسائل وأغربها حيث يجب الأكثر بالبرء وبالهلاك الأقل

وفي شرح الطحاوي لو قطع الحشفة فعليه القصاص ولو قطع بعض الحشفة فلا قصاص عليه ولم يذكر ما يجب عليه

وفي الصغرى تجب حكومة عدل

وفي الخلاصة الكحال إذا صب الدواء في عين رجل فذهب ضوءه لم يضمن كالختان إلا إذا غلط فإن قال رجلان إنه ليس بأهل وقال رجلان هو أهل لم يضمن فإن كان في جانب الحكال ( ( ( الكحال ) ) ) واحد في جانب الآخر اثنان ضمن ولو قال رجل للكحال داو بشرط أن لا يذهب بصره فذهب لم يضمن أمر رجلا أن يقلع سنة فقلعه ثم اختلفا قال أمرتك أن تقلع غيره وقال الحجام أمرتني بقلع هذا القول قول الآمر ا هـ

وفي الظهيرية ولو بزغ واختلفا فالقول للآمر ويضمن القالع أرش السن

وفي الخلاصة ولو قلع ما أمره ولكن سن آخر متصل بهذا السن سقط ضمنه

وظاهر عبارة المؤلف أن الضمان ينتفي بعدم المجاورة وذكر في الجامع الصغير وحجامة العيد ( ( ( العبد ) ) ) بأمر المولى حتى إذا لم يكن بأمر المولى يجب الضمان

قال في الكافي عبارة المختصر ناطقة بعدم التجاوز وساكتة عن الإذن وعبارة الجامع الصغير ناطقة بالإذن ساكتة عن التجاوز فصار ما نطق به هذا بيانا لما سكت عنه الآخر ويستفاد بمجموع الروايتين

اشتراط عدم التجاوز والإذن لعدم وجوب الضمان حتى إذا عدم أحدهما أو كلامهما ( ( ( كلاهما ) ) ) يجب الضمان ا هـ

قال رحمه الله ( والخاص يستحق الأجر بتسليم نفسه في المدة وإن لم يعمل كمن استؤجر شهرا للخدمة أو لرعي الغنم ) يعني **الأجير الخاص** يستحق الأجر بتسليم نفسه في المدة عمل أو لم يعمل قال الأكمل وما يرد

---

". (١)

"على تعريف الأجير المشترك يرد مثله على تعريف الخاص ا هـ

وسمى الأجير خاصا وحده لأنه يختص بالواحد وليس له أن يعمل لغيره ولأن منافعه صارت مستحقة للغير والأحر ( ( ( والأجر ) ) ) مقابل بها فيستحقه ما لم يمنع مانع من العمل كالمرض والمطر ونحو ذلك مما يمنع التمكن ولم يتعرض المؤلف لما إذا عمل لمتعدد ونحن نبين ذلك

قال في المحيط ولو أجر نفسه من غيره وعمل للأول والثاني استحق الأجر كاملا على كل واحد منهما ولا يتصدق بشيء ويأثم ا هـ

قال صاحب الهداية والأجر مقابل بالمنافع ولهذا يستحق الأجر عليه وإن نقض العمل

قال صاحب النهاية نقض على البناء للمفعول بخلاف الأجير المشترك فإنه روي عن محمد في خياط خاط ثوب رجل فنقضه رجل قبل أن يقبضه ( ( ( يقضيه ) ) ) رب الثوب فلا أجر للخياط لأنه لم يسلم العمل إلى رب الثوب ولا يجبر الخياط أن يعيد العمل لأنه لو أجير ( ( ( أجبر ) ) ) لكان بحكم العقد الذي وقع في ذلك قد انتهى بتمام العمل وإن كان الخياط هو الذي نقض فعليه أن يعيد العمل لأنه لما نقضه صار كأنه لم يحصل منه عمل ومثله الإسكافي والملاح حتى إذا أراد الملاح رد السفينة منع من ذلك

وإنما يكون أجيرا خاصا إذا شرط عليه أن لا يرعى لغيره أو ذكر المدة أولا فإنه جعله خاصا بأول كلامه حيث ذكر المدة أولا

وقوله لرعي غنمه يحتمل أن يكون لا يقاع العقد على العمل فيصير مشتركا ويحتمل أن يكون لبيان نوع العمل فإن الإجارة على المدة لا تصح ما لم يبين نوع العمل فلم يعتبر حكم الكلام الأول بالاحتمال

---

(١) البحر الرائق، ٣٣/٨

ولو قدم ذكر العمل وأخر المدة بأن قال ارع غنمي بدرهم شهرا كان أجيرا مشتركا لأنه جعله مشتركا بأول كلامه بإيقاع العقد على العمل

وقوله شهرا يحتمل أن يكون لايقاع العقد على المدة فيكون خاصا ويحتمل أن يكون لتقدير العمل في المدة فلا يتغير أول كلامه بالاحتمال ما لم يصرح بخلافه

وفي المحيط فإذا كان خاصا فماتت شاة أو أكلها سبع أو غرقت في نهر فلا ضمان على الراعي لأنه أمين ولا ينقص من الأجر بحسابها لأن المعقود ( ( ( المقعود ) ) ) عليه تسليم نفسه وقد وجد

ولهذا لو سلم نفسه ولم يأمره بالرعي تجب الأجرة وهو يصدق فيما يدعيه من الهلاك مع اليمين ولو سلم إلى الراعي عددا فأراد أن يزيد عليه والراعي يطيقه فله ذلك استحسانا لأن المستحق عليه الرعي بقدر ما يطيق لا رعي أغنام بعينها حتى قلنا في الظئر لو استأجرها لإرضاع صبي فأراد أن يرضع صبيا آخر ليس له لأن العقد وقع على العمل وفيه زيادة عمل

ولو كان الراعي أجيرا مشتركا لكان حكمه حكم الظئر لتعلق العقد بالمسمى فلا يزيد عليه ويلزمه رعي الأولاد وما بيع منها سقط من الأجر بحسابه ولو شرط عليه رعي الأولاد صح استحسانا لأن هذه الجهالة غير مفضية إلى المنازعة

راع مشترك خلط الأغنام فالقول في التمييز للراعي مع يمينه إن جهل صاحبه وإن جهل الراعي يضمن قيمة الكل لأن الخلط استهلاك شرط على المشترك أن يأتي بعلامة الميت إن لم يأن ( ( ( يأت ) ) ) فهو ضامن وليس للراعي أن ينزي على الغنم إلا بإذن مالكها فإن فعل فعطب ضمن لأن هذا ليس من الرعي فإن نزى ( ( ( نزا ) ) ) الفحل بدون فعله لم يضمن عند الإمام وعندهمايضمن لأنه مما يمكن الاحتراز عنه

ندت واحدة فخاف على الباقي إن تبعها فلا ضمان عليه عند الإمام لأنه ترك حفظها بعذر وعندهما يضمن

ولو سرق غنم وهو نائم لم يضمن عند الإمام وعندهما يضمن

ولو ذبح الراعي شاة خوفا عليها ضمن قيمتها يوم الذبح

قال مشايخنا هذا إذا كان يرجى حياتها وإن كان لا يرجى لا يضمن لأنه مأذون فيه في هذه الحالة

عطب بعض الغنم فقال المالك شرطت عليك أن ترعى في مكان كذا غير هذا المكان وقال الراعي شرطت هذا المكان فالقول قول المالك والبينة للراعي وهذا عند الأمام

وعندهما يضمن ولا يأخذ المصدق من الراعي فإن أخذ منه فلا ضمان لأنه ليس في وسعه دفع السلطان والهلاك إذا كان بأمر لا يمكن التحرز عنه لا يضمن بالإجماع جعل الأجر ( ( ( الأجرة ) ) ) لبنها وصوفها فالإجارة فاسدة للجهالة في اللبن والصوف والراعي ضامن لما أصاب من لبنها وصوفها ا هـ مختصرا

قال رحمه الله ( ولا يضمن ما تلف في يده أو بعمله ) أما الأول فلأن العين أمانة في يده لأنه قبضها بإذن مالكها فلا يضمن بالإجماع وهذا ظاهر على قول الإمام وكذا عندهما لأن تضمين الأجير المشترك كان نوع استحسان وقد تقدم وجهه **والأجير الخاص** يعمل في بيت المستأجر ولا يقبل الأعمال من غيره أخذا ( ( ( فأخذا ) ) ) فيه بالقياس

وأما الثاني فلأن المنافع صارت مملوكة للمستأجر وأمره بالصرف إلى

---

". (١)

"يذكر محمد هذا في شيء من الكتب وكان الفقيه أبو بكر البلخي يقول على قولهما يستحق أجر المثل إذا خاطه في غد

وعلى قول الإمام لقائل أن يقول يجب ولقائل أن يقول لا يجب ذلك وإن يقول هذا العقد هنا فاسد على قول الإمام لأنه جمع بين الوقت والعمل ولم تقم قرينة على أنه أراد بالوقت التعجيل فما وجه القول بالصحة وفي العتابية إن خطته اليوم فلك درهم وإن خطته في غد فلا شيء لك فسد العقد لأنه شرط القمار وقيل يصح في اليوم ويفسد في الغد ولو قال ما خاطه اليوم فبحساب درهم وما خاطه غدا فبحساب نصف درهم يفسد لأنه مجهول

ولو قال ما خاطه من هذه الثياب روميا فبكذا وفارسيا فبكذا يفسد للجهالة وهذا التفصيل في صورة المتن هو المذكور في الجامع الصغير وحكى الفقيه عن أبي القاسم الصفار ينبغي أن يفسد العقد في اليوم الغد ( ( ( والغد ) ) ) بلا خلاف فإن خاطه في الغد فله أجر مثله لا يزاد على درهم ولا ينقص من نصف درهم وهذا يشير إلى أنه يجوز أن يزيد على نصف درهم وهو رواية الأصل

وفي المسألة روايتان وصحح القدوري رواية ابن سماعة وهو الصحيح وهو المذكور في المتن ولم يتعرض لما ( ( ( لماذا ) ) ) إذا خاط بعضه في اليوم وبعضه في غد ونحن نبين ذلك قال في العناية ولو

---

(١) البحر الرائق، ٣٤/٨

خاطه نصفه في اليوم ونصفه في الغد يجب في اليوم نصف درهم وفي الغد أجرة مثله لا يزاد على نصف درهم ولا ينقص عن ربع درهم

وقوله زمانا في الأول قيد اتفاقي لأنه لو ردد في الأجرة كذلك

وأطلق في قوله زمانا في الأول فشمل ما إذا قدم الأول وآخر الغد وقدم الغد وأخر اليوم يصح العقد في الغد ويفسد في اليوم

قال في الغياثية ولو بدى ( ( ( بدأ ) ) ) بالغد ثم اليوم فعند الإمام الصحيح هو الأول

وفي إجارة الأصل لو قال إن خطته اليوم فلك درهم وإن لم تفرع ( ( ( تفرغ ) ) ) منه اليوم فلك نصف درهم ذكر الخلاف على نحو ما ذكر في المتن

قال رحمه الله ( وفي الدكان والبيت والدابة مسافة وحملا ) يعني يجوز أن يجعل الأجر مترددا في الدكان بأن يقول إن سكنت حدادا فبدرهمين وإن سكنت عطار ( ( ( عطارا ) ) ) فبدرهم أو يتردد بين مسافتين في الدابة أو بين حملين بأن يقول إن ذهب إلى بغداد بكذا وإلى الكوفة بكذا أو إن حملت قطنا فبكذا وإن حملت حديدا فبكذا وهذا قول الإمام

وعندهما لا تجوز هذه الإجارة

لهما أن الأجرة والمنفعة مجهولتان لأن الأجر في **الأجير الخاص** يجب بالتسليم من غير عمل ولا يدري أي العملين يقدر ولا أي التسميتين تجب وقت التسليم بخلاف خياطة الرومية والفارسية لأن الإجارة لا تجب فيه إلا بالعمل وبه ترفع الجهالة وبخلاف الترديد في اليوم والغد لأنه عندهما كمسألة الرومية أو الفارسية فلا يجب الأجر إلا بعد العمل فعند ذلك هو معلوم هذا هو القاعدة

فإن قلت فما الفرق على قولهما بين الترديد في العمل والزمان حيث جوزاها ومعناه ( ( ( ومنعاه ) ) ) في البيت والدكان والإمام جوز هنا ومنع في الزمان قلت قالا التفاوت في السكني فاحشة فمنعاه والإمام قال هو رضي بإدخال الضرر على نفسه فأجازه وللإمام أنه خيره بين شيئين متغايرين وجعل لكل واحد منهما أجرا معلوما فوجب أن يجوز كما في الرومية والفارسية والإجارة تعقد للانتفاع فالظاهر أن يستوفي المنافع وعند الاستيفاء ترفع الجهالة بخلاف الترديد في اليوم والغد على ما تقدم وهنا يجوز الترديد بين شيئين بأن يقول أجرتك هذه الدار كل شهر بمائة أو هذه الدار بمائتين أو هذه الدار بثلاثمائة ولا يجوز بين أكثر من ذلك لما تقدم

وفي الكبرى واختلف المشايخ على قول الإمام في مسألة الدابة والدار إذا سلم ولم يسكن ولم يحمل عليها ولم يركبها قال بعضهم يجب أقل الأجرين وهو المقابل بأدنى العملين والزائد مشكوك فيه فلا يجب بالشك وقال بعضهم إذا وجد التسليم ولم توجد المنفعة جعل التسليم لهما إذ ليس أحدهما بأولى من الآخر فيجب نصف آجر كل من الحداد والقصار ونصف أجر الحمل ونصف أجر الركوب

وفي التتارخانية وذكر الكرخي من استأجر دابة من بغداد إلى البصرة بخمسة وإلى الكوفة بعشرة فإن كانت المسافة إلى البصرة نصف المسافة إلى الكوفة فالعقد جائز وإن كان أقل أو أكثر لا يجوز على قول محمد

وقال الإمام يجوز

وفي نوادر هشام عن محمد إذا قال لغيره إن حملت هذه الخشبة إلى موضع كذا فبدرهم وإن حملت هذه الأخرى إلى موضع كذا فبدرهمين فحملهما إلى ذلك الموضع فله درهمان وهو يخالف رواية ابن سماعة ا هـ

قال رحمه الله ( ولا يسافر بعبد استأجره للخدمة بلا شرط ) لأن مطلق العقد تناول الخدمة في الإقامة وهو الأعم الأغلب وعليه عرف الناس

---

(١) ".

" – الباب الأول في بيان الضوابط العمومية . خلاصة الباب الأول : الضوابط جمع ضابطة انظر شرح المقالة الثانية . ١ – يعقد في الإجارة على العين ابتداء وعلى المنفعة انتهاء فإذا عقدت الإجارة انتهاء على العين ؛ فلا تكون الإجارة صحيحة . ٢ – الإجارة باعتبار المعقود عليه على نوعين . ٣ – الأجير على نوعين أجير خاص وأجير مشترك . ٤ – إجارة الأجير المشترك تكون على نوعين : الأول : أن يقيد فيها الأجير بعدم العمل لغير المستأجر . الثاني : أن تعقد على العمل من غير تحديد مدة لإنجازه . ٥ – **الأجير الخاص** نوعان : **أجير واحد** وأجير غير واحد . ٦ – بين **الأجير الخاص** والأجير المشترك فرق من ثلاثة أوجه : ( ١ ) من حيث الذات ( ٢ ) من حيث الأحكام . ( ٣ ) من حيث الفروع . – * * * * * – ( المادة ٤٢٠ ) : المعقود عليه في الإجارة هي المنفعة . أي المعقود عليه والمبيع في أي نوع من أنواع الإجارة هي المنفعة ولما كانت المنفعة حين العقد معدومة وإضافة العقد إلى ما سيحدث في

---

(١) البحر الرائق، ٣٦/٨

المستقبل لا تصح فالقياس ألا تكون الإجارة جائزة حسب المادة ( ٢٠٥ ) لكنها جوزت للحاجة والضرورة ( انظر المادة ٢٣ وشرحها ) . ( الهندية . الزيلعي ) وقد أول الكتاب البحث في الاحتياج . ومنافع الأعيان التي تقع عليها الإجارة ابتداء تسمى مأجورا والشخص الذي يترتب عليه العمل يسمى أجيرا . ( انظر شرح المادة ٤٣٤ ) . وقد جيء بهذه المادة توطئة للمادة الآتية ويستخرج منها هذه القاعدة : ( تجوز إجارة كل مال قابل للانتفاع به مع بقاء عينه ) وقد ذكر في المادة ( ٤٠٥ ) بعض المسائل في فساد الإجارة التي لا تقع على المنفعة . توضيح الإجارة : المنفعة . فالإجارة التي يقصد منها استهلاك العين باطلة . ( خيرية ) مسائل متفرعة على ذلك : - .

---

". (١)

" أما القسم الثالث من أنواع الإجارة : إجارة الحيوانات ، كإيجار الحصان والبغل والجمل والثور وغيرها فيأتي البحث عنه في المادة ( ٥٣٨ ) وما يتلوها من المواد . وأما النوع الثاني فهو عقد الإجارة الوارد على عمل الإنسان والانتفاع به ( انظر المادة ٤١٣ ) . لا يقال إنه قد جاء في المادة السابقة ( المنفعة هي المعقود عليها في الإجارة ) فيكون في تقسيم هذه المادة إلى إجارة واردة على منافع الأعيان وإلى أخرى واردة على العمل - تقسيم الشيء إلى نفسه وإلى غيره ؛ لأن معنى هذا التقسيم أن الإجارة ترد أحيانا على منفعة الأعيان وأحيانا ترد على منفعة الآدمي ( تكملة الفتح ) . فمثلا : يفهم من قول المادة ( ٤٥٥ ) : ( تكون المنفعة معلومة ) أن الإجارة الواردة على العمل ترد أيضا على المنفعة . هذا ولما كانت الإجارة لا ترد على استهلاك العين ، فقطع قباء على أن يكون الثوب من الخياط ليس بإجارة خصوصية ( انظر شرح المادة ٤٠٥ ) قوله ( حرف ) جمع حرفة ( وصنائع ) جمع صنعة وكلتاهما بمعنى واحد . أما قوله كما أن تقطيع الثوب على أن السلعة من الخياط استصناع فقد جاء استطرادا ولما كان الأنسب أن يذكر في مسائل الاستصناع فقد بحث فيه في شرح المادة ( ٣٨٨ ) ( الهندية . في الباب الحادي والثلاثين وفي الباب الأول ) . وسيبين في الفصول : الأول والثاني والثالث والرابع من الباب السادس من هذا الكتاب أقسام نوعي الإجارة هذين وأحكامهما إن شاء الله تعالى . - * * * * * - ( المادة ٤٢٢ ) : الأجير على قسمين : القسم الأول هو الأجير الخاص الذي استؤجر على أن يعمل للمستأجر فقط كالخادم الموظف . القسم الثاني هو الأجير المشترك الذي ليس بمقيد بشرط ألا يعمل لغير المستأجر كالحمال

---

(١) درر الحكام شرح مجلة الأحكام، ٣٨١/١

والدلال والخياط والساعاتي والصائغ وأصحاب كروسات الكراء وأصحاب الزوارق الذين هم يكارون في الشوارع والجوال مثلا فإن كلا من هؤلاء أجير مشترك لا يختص بشخص واحد وله أن يعمل لكل أحد . لكنه لو استؤجر أحد هؤلاء على أن يعمل للمستأجر إلى وقت معين يكون أجيرا خاصا في مدة ذلك الوقت . وكذلك لو استؤجر حمال ، أو ذو كروسة أو ذو زورق إلى محل معين بشرط أن يكون مخصوصا بالمستأجر وأن لا يعمل لغيره فإنه أجير خاص إلى أن يصل إلى ذلك المحل . ولا فرق بين أن يكون المستأجر للأجير الخاص واحدا ، أو أكثر ( رد المحتار ) . وعلى هذا فهذا التعريف يشمل **الأجير الخاص** بقسميه المذكورين في المادة ( ٤٢٣ ) ويؤخذ من هذا التعريف أن **الأجير الخاص** لا يمكنه أن يعمل عملا لغير المستأجر قبل انقضاء المدة التي استؤجر فيها ؛ لأن الانتفاع بعمله في تلك المدة للمستأجر ولا يجوز تمليك المنافع العائدة إليه لغيره . فلو عمل **الأجير الخاص** بإنسان عملا لغيره فقصر في عمل مستأجره الأول لاشتغاله بعمل المستأجر الثاني في المدة المستأجر فيها للأول

---

(١) ".

" خاصة فللمستأجر الأول أن ينقص من أجر الأجير بقدر تقصيره في عمله كما لو استأجر إنسان ظئرا مدة فأجرت نفسها من آخر بدون علم منه في خلال تلك المدة التي استأجرها فيها لكن قامت بإرضاع ولدي المستأجرين أتم القيام ؛ فلها الأجرة من المستأجرين كاملة بخلاف ما لو غابت عن أحدهما باشتغالها بالآخر فللأول نقص أجرة الأيام التي انقطعت فيها عن إرضاع ابنه كما أن له فسخ الإجارة عند العلم بإيجار الظئر نفسها من الآخر . أما القسم الثاني وهو الأجير المشترك فاستئجاره على ضربين : الأول : أن يستأجر على أن يعمل للمستأجر من غير أن يقيد بعدم العمل لغيره وفي هذه الحال له أن يقتصر على العمل لمستأجره وله أن يعمل لغيره وعلى ذلك فهو أجير مشترك ما دام غير مقيد بعدم العمل لغير المستأجر سواء عمل أم لم يعمل . الثاني : أن يستأجر لعمل ما من غير توقيت لهذا العمل فهذا أجير مشترك أيضا . وعلى هذا فالإجارة بدون ذكر المدة صحيحة وذلك كاستئجار إنسان لنقل حمل إلى مكان وخياط لقطع قميص أما الإجارة على المدة من غير بيان نوع العمل فغير صحيحة . أما لو استأجر إنسان خياطا على أن يخيط له قميصا في بيته بدون تعيين المدة فهو أجير مشترك سواء عمل لغير ذلك الإنسان أم لم يعمل . وكذلك لو استأجر إنسان آخر ليرعى له غنمه بمبلغ كذا في كل شهر فهذا الأجير مشترك وذلك إذا لم يقيده بعد

---

(١) درر الحكام شرح مجلة الأحكام، ٣٨٣/١

رعي أغنام الغير . ( الهندية في الباب الثامن والعشرين . رد المحتار أنقروي ، الزيلعي في باب ضمان الأجير التكملة ) . لكن إذا صرح في الإجارة بكون الأجير أجيرا خاصا طوال المدة التي استؤجر فيها فهو أجير خاص ؛ لأنه لما حصرت منافع الأجير في المستأجر فقد امتنع أن تكون لغيره في الوقت عينه . كما لو استأجر إنسان عربة معدة للكراء مع سائقها يوما كاملا لنفسه خاصة ، فالعربة أجير خاص طوال اليوم وكذلك لو استأجر إنسان راعيا مدة معينة بعوض معلوم لرعي أغنامه ، على ألا يرعى لغيره فذلك الراعي أجير خاص طوال المدة التي استؤجر فيها . وبين **الأجير الخاص** والمشترك فرق من وجهين : الأول : من حيث الأحكام وسيأتي بيان ذلك في المادة ٤٢٤ و ٤٢٥ ، وفي شرح المادة ٤٢٥ ، وفي الفصل الثالث من الباب الثالث من هذا الكتاب . الفرق الثاني : من حيث الذات ويتضح ذلك بضابطين : الأول : إذا كان العقد على العمل بدون تعيين الوقت ، فالأجير مشترك ، وقد مر بيان ذلك في الضرب الثاني . ويكون العقد على العمل على ثلاثة أوجه : وذلك أنه إما أن يذكر العمل وحده في العقد ، أو يجمع بينه وبين المدة ، أو الأجرة ، وفي هذه الأوجه الثلاثة يكون الأجير أجيرا مشتركا ففي الوجه الأول يذكر العمل فقط ، وفي الاثنين الآخرين تعقد الإجارة بذكر العمل الذي هو ركن العقد في الأول وكيفية ذلك أنه في الوجه الأول يذكر العمل فقط وذلك كما ذهبت إلى نجار وطلبت منه عمل خزانة ، وفي الوجه الثاني يذكر العمل ثم المدة ثم الأجرة وهذه الإجارة جائزة عند الصاحبين والمعقود عليه فيها العمل ؛ لأنه هو المقصود والعمل هنا معلوم وذكر

---

(١) ".

" غنمي وغنم غيري . الوجه الرابع : أن تذكر المدة مع إيقاع عقد الإجارة عليها . فالإجارة في هذا الوجه صحيحة وإن لم يبين العمل وتكون واقعة على المدة ويكون الأجير خاصا وذلك كاستئجار رجل للنجارة في دار يوما معينا ؛ لأنه لما لم يبين مقدار العمل فإيقاع العقد على العمل غير جائز فيقع على المدة وذكر ( النجارة ) لبيان نوع العمل فقط . ( الهندية ، تكملة البحر ، الزيلعي ) . - * * * * * - ( المادة ٤٢٣ ) كما جاز أن يكون مستأجر **الأجير الخاص** شخصا واحدا كذلك يجوز أن يكون الأشخاص المتعددة الذين هم في حكم شخص واحد مستأجري أجير خاص - بناء عليه لو استأجر أهل قرية راعيا على أن يكون مخصوصا بهم بعقد واحد ، يكون الراعي أجيرا خاصا ولكن لو جوزوا أن يرعى دواب غيرهم

---

(١) درر الحكام شرح مجلة الأحكام، ١/٣٨٤

كان حينئذ ذلك الراعي أجيرا مشتركا . وقد عد الأشخاص المتعددون في حكم الشخص الواحد بالعقد الواحد الذي عقدوه ويدل على ذلك التفاريع الآتية : - وكذلك لو استأجر رجلان ، أو ثلاثة رجلا لرعي غنم لهما أو لهم خاصة كان أجيرا خاصا . ( الدر المختار ) . ولا يلزم النص على التخصيص لاعتبار الأجير خاصا بل عدم ذكر التعميم كاف في ذلك وعلى ذلك فالقصد من قول هذه المادة ( مخصوصا ) عدم ذكر التعميم ليس غيره سواء أذكر التخصيص أم لم يذكر . أما إذا ذكر التعميم بأن صرح في استئجار الأجير الخاص بحكم الأجير المشترك فيكون حينئذ أجيرا مشتركا . وذلك كما لو أباح أهل القرية ، أو الرجلان ، أو الثلاثة للراعي رعي غنم غيرهم فإن الراعي يكون أجيرا مشتركا . ويؤخذ من ذلك كله أن الأجير لا يكون خاصا ، أو مشتركا بحسب مستأجره فكما يكون الأجير خاصا ، أو مشتركا إذا كان المستأجر واحدا يكون كذلك إذا كان المستأجر متعددا حسب عقد الإجارة ويؤخذ أيضا من التعريف الوارد هنا أن للأجير المشترك أن يعمل لغير واحد فالخياط ، مثلا : كما يجوز له أن يعمل قميصا لزيد يجوز أن يعمل غيره لعمر و ولبكر ولخالد وغيرهم ولا يمنع التزامه العمل لإنسان أن يلتزم العمل لسواه ؛ لأن المعقود عليه بالنسبة إلى الأجير المشترك هو العمل ، أو بعبارة ، أوضح أثره وعلى هذا ؛ فلا تعد منافع الأجير ملكا لإنسان ما . أما الأجير الخاص ؛ فليس له أن يلتزم عملا لغير مستأجره ، أو مستأجريه في المدة التي استؤجر فيها ؛ لأن منافعه في هذه المدة لمستأجره ، أو مستأجريه ؛ فلا يمكنه تمليكها في عين الوقت لغيرهم ويقال للأجير الخاص الذي استأجره واحد ( أجير وحد ) ولا يقال ذلك لمن استأجره اثنان ، أو أكثر فكل ( أجير وحد ) أجير خاص وليس كل أجير خاص أجيرا وحدا . ( رد المحتار ) . وذلك خلافا لما جاء في البزازية . - * * * * * - ( المادة ٤٢٤ ) : الأجير المشترك لا يستحق الأجرة إلا بالعمل . أي لا يستحق الأجرة إلا بعمل ما استؤجر لعمله ؛ لأن الإجارة عقد معاوضة فتقتضي المساواة

---

(١) ".

" بينهما فما لم يسلم المعقود عليه للمستأجر لا يسلم له العوض والمعقود عليه هو العمل ، أو أثره على ما بينا ؛ فلا بد من العمل . ( زيلعي . رد المحتار ) . فمتى ، أوفى العامل العمل استحقت الأجرة . ( انظر المادة ٤٦٩ وشرحها ) . وعلى ذلك لا تستحق الأجرة في الأعمال التي يكون لها أثر كالخياطة إلا بالفراغ من العمل وتسليم المعقود عليه للمستأجر أما في الأعمال التي لا يكون لها أثر ظاهر كحمل

---

(١) درر الحكام شرح مجلة الأحكام، ١/٣٨٦

الحمل فتستحق الأجرة فيها بالفراغ من العمل ( انظر المادة ٤٧٥ وشرحها ) . فالأجير المشترك لا يستحق الأجرة بمجرد استعداده **كالأجير الخاص** ، ما لم يقم بعمل ما استؤجر له وإنجازه ومهما مضى من الزمن وهو حاضر للعمل ؛ فلا يستحق شيئا من الأجرة كما لو استأجر إنسان خياطا ليصنع له قباء فما لم يعمله لا يستحق أجرة . اختلاف الطرفين في أداء العمل : إذا اختلف الطرفان المستأجر والأجير في أداء العمل وعدمه ؛ فالقول للمستأجر مع يمينه والبينة على الأجير ؛ لأن الأجير يدعي أداء العمل والمستأجر ينكر ذلك ( تنقيح فتاوى ابن نجيم . رد المحتار ) فلو ادعى الأجير أداء العمل وطلب الأجرة وأنكر المستأجر ؛ فالقول للمستأجر وعليه حلف اليمين والبينة على الأجير . ( انظر المادة ٧٦ ) . - * * * * * - ( المادة ٤٢٥ ) : الأجير يستحق الأجرة إذا كان في مدة الإجارة حاضرا للعمل ولا يشرط عمله بالفعل ولكن ليس له أن يمتنع عن العمل وإذا امتنع لا يستحق الأجرة . ومعنى كونه حاضرا للعمل أن يسلم نفسه للعمل ويكون قادرا وفي حال تمكنه من إيفاء ذلك العمل . أما الأجير الذي يسلم نفسه بعض المدة ، فيستحق من الأجرة ما يلحق ذلك البعض من الأجرة . ( انظر المادة ٤٧٠ ) مثال ذلك كما لو آجر إنسان نفسه من آخر ليخدمه سنة على أجر معين فخدمه ستة أشهر ثم ترك خدمته وسافر إلى بلاد أخرى ثم عاد بعد تمام السنة وطلب من مخدومه أجر ستة الأشهر التي خدمه فيها ؛ فله ذلك وليس لمخدومه أن يمنعه منها بحجة أنه لم يقض المدة التي استأجره ليخدمه فيها . ( البهجة ) . وإنما لا يشترط عمل **الأجير الخاص** بالفعل كما ورد في هذه المادة ؛ لأنه لما كانت منافع الأجير مدة الإجارة مستحقة للمستأجر وتلك المنافع قد تهيئت والأجرة مقابل المنافع ، فالمستأجر إذا قصر في استعمال الأجير ولم يكن للأجير مانع حسي عن العمل كمرض ومطر فللأجير أخذ الأجرة ولو لم يعمل ( الزيلعي ) . وعلى ذلك فللراعي الذي استؤجر على أن يكون أجيرا خاصا أخذ الأجرة تامة ما دام حاضرا للعمل ولو هلك بعض المواشي ، أو كلها ( رد المحتار ) . صورة تقسيم الأجرة بين الأجراء المتعددين : - . تقسيم الأجرة على الرءوس إذا كان الأجراء متعددين : فلو استأجر إنسان خمسة رجال لحفر بئر بخمسين قرشا فالأجرة تقسم بينهم بالتساوي ولو كان عمل أحدهم أكثر من عمل الآخر منهم فيكون لكل واحد عشرة قروش يوميا فإذا مرض أحدهم ينظر فإن كانوا قد قبلوا العمل مشتركين ؛ فلا تسقط أجرة

". (١)

---

(١) درر الحكام شرح مجلة الأحكام، ٣٨٧/١

" المريض بل يأخذها كاملة . انظر المادة ( ٣٨٩ ) . أما إذا لم يكونوا قد قبلوا العمل مشتركين فتسقط أجرة المريض ويفهم من ذلك أن أجرته لا تضم إلى شركائه في العمل ؛ لأنهم لما قاموا بعمله دون إذن من صاحب المال فهم متبرعون إلا أن من المستحسن أن يعطيهم إياها . وكذلك لو استأجر إنسان بغلين : أدهم وأشهب ليحمل عليهما ٢٠ كيلة حنطة ، فيجب أن يحمل عشرة على الأشهب وعشرة على الأدهم فإذا حمل أحدهما زيادة عن الآخر تقسم الأجرة عليهما حسب أجر المثل لكل منهما ؛ لأن التفاوت بين الدابتين تفاوت فاحش يختلف الأجر بمثله والتفاوت بين الأجراء في عمل واحد تفاوت يسير ؛ فلا يعتبر . ( هندية الباب الثامن عشر ) . وتظهر ثمرة هذا الحكم فيما إذا كان الدابتان لرجلين ولمعرفة ما يجب من الأجر المسمى لكل من البغلين ننظر إلى أجر مثل البغل الأدهم كم يبلغ بالنسبة إلى أجر مثل البغلين وعلى هذه النسبة يكون أجره من الأجر المسمى . مثال ذلك أن يكون أجر المثل المجموع مائة ، والأجر المسمى خمسين وأجر مثل البغل الأدهم خمسة وعشرين وإذ إن الخمسة والعشرين هي ربع المائة ، وهي أجر المثل فربع الأجر المسمى ( ٥ ، ١٥ ) أجر الأدهم من الأجر المسمى مجموع أجر المثل ١٠٠ مجموع الأجر المسمى ٥٠ أجر مثل البغل الأدهم على حدة ٢٥ ١٢ ١١٢ مثال ثان : مجموع أجر المثل ٢٠٠ مجموع الأجر المسمى ٨٠ أجر مثل البغل الأدهم ٤٠ ٢١٠ ( انظر شرح المادة ١٧٧ ) أما **الأجير الخاص** إذا امتنع عن تسليم نفسه مدة الإجارة لصيرورته عاجزا عن العمل ؛ فلا يستحق الأجرة . فلو استأجر إنسان بناء ليبني له دارا فمنعه عن ذلك المطر ؛ فليس له أجرة ؛ لأنه لم يسلم نفسه للعمل كما أن الخادم الذي استؤجر سنة إذا مرض شهرا ؛ فليس له أجر ذلك الشهر . ( البهجة . مجمع الأنهر ) . **والأجير الخاص** مجبر على رعي نتاج ما يرعاها أيضا بخلاف الأجير المشترك ؛ فليس عليه ذلك ( انظر شرح المادة السابقة ) وهذا من وجوه الفرق بينهما أيضا فتكون أوجه الفرق ثلاثة : ( ١ ) من حيث الماهية . ( ٢ ) من حيث الحكم . ( ٣ ) من حيث رعي النتاج . وللمستأجر زيادة عدد الأغنام إلى حد يستطيع الراعي القيام معه بالرعي ؛ لأن المستحق عليه الرعي بقدر ما يطيق لا رعي الأغنام بعينها ( تكملة البحر ) . ولكن ليس للمستأجر زيادتها إلى المقدار الذي يتعذر عليه رعيها ( البزازية . رد المحتار ) . – * * * * * – ( المادة ٤٢٦ ) من استحق منفعة معينة بعقد الإجارة له أن يستوفي عينها ، أو مثلها ، أو ما دونها ولكن ليس له أن يستوفي ما فوقها . مثلا : لو استأجر الحداد حانوتا على أن يعمل له فيه أي يعمل فيه صنعة مساوية في المضرة لصنعة الحداد ولكن ليس لمن استأجر حانوتا للعطارة أن

---

" .[1]

" رابعا – تكون الإجارة فاسدة إذا وقعت بدون رضاء العاقدين ( انظر المادة ٤٤٨ ) . خامسا – تكون الإجارة فاسدة بجهالة الأجرة ( انظر المادة ٤٥٠ ) . سادسا – تكون الإجارة فاسدة إذا وقعت مع جهل المنفعة وجهل المنفعة يكون بجهل العمل أو جهل المدة وما إليها ( انظر المواد ٤٥١ و ٤٥٢ و ٤٥٣ و ٤٥٤ و ٤٥٥ ) . سابعا – الإجارة التي تقع على المنفعة غير الممكنة الحصول ليست صحيحة ( انظر المادة ٤٥٧ ) . ثامنا – تكون الإجارة فاسدة إذا ربطت بشرط فاسد لأن العقد والمنافع يصبحان مالا متقوما . فعليه لما كانت الإجارة كالبيع معاوضة مالية والبيع يفسد بأمثال هذا الشرط فتفسد الإجارة به أيضا ( الزيلعي ) . تاسعا – تكون الإجارة فاسدة إذا كانت الأجرة من جنس منفعة المأجور ( انظر شرح المادة ٤٦٣ ) . عاشرا – تكون الإجارة فاسدة في مال الوقف إذا وقعت لمدة أكثر من المدة التي عينها الواقف أو المعينة شرعا ( انظر شرح المادة ٤٩٧ ) . الحادي عشر – تكون الإجارة فاسدة إذا استؤجر الأجير على أن يشتغل عشرة أيام في موسم الصيف ( انظر المادة ٤٩٦ ) الثاني عشر – تكون الإجارة فاسدة إذا كان فيها خيار ولم يعين الشرط أثناء مدة الإجارة ( انظر شرح المادة ٤٩٧ ) . وقد مر معنا أن الإجارة تفسد بالشرط الفاسد . ( ثامنا ) . مسائل متفرعة عن هذا : ١ – تكون الإجارة فاسدة إذا أوجر المأجور على أن لا يسكنه المستأجر . لأن شرط عدم السكنى شرط نافع للمؤجر وبذلك لا تمتلئ حفر الأوساخ ولا تفسد مجاري المياه وفضلا عن ذلك فإن هذا الشرط مانع لمقتضى العقد . إن اشتراط ضمان المال المستأجر له على الأجير الخاص إذا تلف على الوجه المذكور في المادة ٦١٠ أو على الأجير المشترك إذا تلف بلا تعد ولا تقصير مفسد للإجارة . ٣ – إذا شرط الضمان على المستأجر في حال تعيب أو هلاك المأجور بلا تعد ولا تقصير أو شرط رد المأجور إلى المؤجر بلا عيب تكون الإجارة فاسدة ( الهندية ، الأنقروي ) . ٤ – تكون الإجارة فاسدة إذا استؤجر المأجور على شرط أن يعمر أو تعطى ضريبته أو يسكن بدون أجرة ( الهندية ) فتلزم أجرة المثل في هذه الصورة بالغة ما بلغت ( التنقيح ، البحر ) . مثلا : لو استؤجرت دار على أن تطين وتكلس ويعمر ما بها من أبواب مكسورة وحفر ووهاد تكون الإجارة فاسدة ( الشبلي ) . ٥ – إذا استؤجر أجير سنة على أنه إذا مرض في خلالها يعمل مقدار ما مرض فيه بعدها تكون الإجارة فاسدة ( الهندية ) . ٦ – إذا استؤجرت طاحون على أنه إذا انقطعت المياه عنها زمنا

---

(١) درر الحكام شرح مجلة الأحكام، ٣٨٨/١

في مدة الإجارة يعاد من الأجرة ما يخص المدة التي تنقطع المياه فيها . أو إذا استؤجرت أرض على أن تعاد إلى المؤجر مكروبة أو مزبولة

---

(١) ".

" وقد جاء في المادة ( ٤٢٥ ) أن **الأجير الخاص** إذا كان في مدة الإجارة حاضرا للعمل استحق الأجرة وعليه تعد المادة ( ٤٢٥ ) فرعا لهذه المادة ، ويكون الاقتدار على استيفاء المنفعة تسليم محل المنفعة إلى المستأجر أي أنه يقبض المستأجر المأجور ولا يوجد مانع من استيفاء المنفعة في مدة الإجارة في المكان الذي شرط فيه التسليم ( البزازية ) قال المحيط ' والتمكن من الاستيفاء في غير المدة المضاف إليها لا يكفي لوجوب الأجرة وكذا التمكن في غير المكان لا يكفي لوجوب الأجرة ( الطوري ) ' . الخلاصة أن لزوم الأجرة في الصحيحة مقيد بأربعة قيود : ( ١ ) التمكن من استيفاء المنفعة وعلى ذلك فلا تلزم الأجرة إذا لم يسلم الآجر المأجور أصلا ولم يمكنه من استيفاء المنفعة أو سلمه إياه مشغولا أو عرض سبب مانع من الانتفاع بالمأجور كأن يغتصب المأجور من يد المستأجر ولم يمكن استرداده منه بشفاعة أو حماية بدون إنفاق مال لزوال التمكن من الانتفاع وهو شرط لوجوب الأجرة لا حقيقة الانتفاع ( الزيلعي ) قوله سقط الأجر وذلك لأن استحقاق الأجرة إذا لم يوجد التعجيل إما باستيفاء المنافع أو بالتمكن من الاستيفاء وإن لم يمكن الاستيفاء والتمكن منه أصلا فلا تستحق الأجرة ( شلبي ) . وإذا اغتصب المأجور في بعض مدة الإجارة سقط من الأجرة بقدر ذلك البعض لأن السقوط بمقدار المسقط . وإذا أمكن إخراج الغاصب بشفاعة أو بحماية ولم يعمل المستأجر على إخراجه لا تسقط الأجرة لأنه مقصر لعدم الإخراج ( أشباه ، حموي ) وأما لو لم يمكن إخراجه إلا بإنفاق مال فلا يلزمه الأجر ( رد المحتار ) أما إذا اختلف العاقدان في عروض المانع ، كأن يدعي المستأجر أن المأجور قد اغتصب وينكر المؤجر ذلك فإذا كان المانع قائما وقت الخصومة فالقول مع اليمين للمستأجر وإذا لم يكن المانع قائما وقت الخصومة فالقول بعدم العلم مع اليمين للمؤجر . أما إذا اتفقا على حدوث المانع واختلفا في مدة بقائه فالقول للمستأجر ( الهندية في الباب الخامس والعشرين ) وعلى ذلك فلا تلزم الأجرة المستأجر إذا استأجر دابة ليركبها إلى محل في خارج المدينة وبعد أن قبضها من المستأجر أخذها الآجر من يده وحبسها عنده قبل أن ينتفع بها . ( انظر شرح المادة ( ٤٧٨ ) ) كذلك لا تلزم الأجرة في المزرعة التي تسقى لأجل الزراعة إذا انقطعت

---

(١) درر الحكام شرح مجلة الأحكام، ١/٤٣٦

عنها المياه مدة الإجارة ولم يمكن زرعها . كذلك إذا تعطل النهر الأعظم ولم يمكن سقي منه فلا تلزم الأجرة ( لسان الحكام ) . لذا إذا استؤجرت مزرعة تسقى بماء المطر ولم تمطر السماء وليس ماء آخر ولم يتمكن بذلك من الزرع فلا تلزمه أجرة لأنه لم يحصل اقتدار على استيفاء المنفعة ( لسان الحكام ) وإن سقطت الأجرة بغصب المأجور كما بينا آنفا فلا تنفسخ الإجارة كما أفتى بذلك القاضي فخر الدين ( زيلعي ) . وعليه إذا استخلص المأجور من المغتصب وسلم إلى المستأجر بقي بدل الإيجار ساريا ( انظر شرح المادة ٤٧٨ ) . كذلك إذا قال الآجر للمستأجر ها هي الدار فخذها واسكنها ولم يفتح المستأجر بابها ولم يسكنها وقال المستأجر بعد مرور مدة الإجارة إني لم أسكنها ينظر فإذا كان المستأجر يستطيع فتح الباب بدون

---

" (١).

" فإذا فات بعض ما يتناوله العقد قبل القبض لا يجبر فيما بقي لاتحاد الصفقة . كما لو اشترى شيئين فهلك أحدهما قبل القبض ( الكفاية ) . قد ذكر في شرح المادة ( ٢٩٣ ) إنه إذا بيعت أموال متعددة صفقة واحدة وتلف أحدها قبل القبض فالمشتري يكون مخيرا بقبوله حصة من الثمن . فعليه يجب أن يكون المستأجر هنا مخيرا أيضا ؟ جواب : بما أن المنافع حادثة فتنعقد شيئا فشيئا أي أنه لما كان الانعقاد وصفقات البيع متعددة أصلا فالإجارة المنعقدة على المدة التي مرت قبل التسليم هي غير الإجارة التي تنعقد بعد التسليم وإن عقد كل منهما غير عقد الأخرى . لذلك فعدم تسليم منافع المدة التي مرت قبل التسليم لا تؤثر على المنافع التي تحصل بعد التسليم ( الكفاية ) . إلا أنه إذا كانت مدة من الإجارة في زمان يرغب فيه في المأجور رغبة زائدة ويمضي ذلك الزمن فيكون المستأجر مخيرا إذا شاء قبل المأجور في المدة الباقية وإذا شاء تركه . مثلا : لو استأجر شخص دارا من آخر مدة شهرين في موسم الحج في مكة ومنى وسلمت الدار إليه بعد مرور مدة الحج فالمستأجر مخير بعد الموسم لأنه لا يرغب فيها بعد الموسم . فلو لم يسلم في الوقت الذي يرغب لأجله خير في قبض الباقي كما في البيع أي إذا اشترى نحو بيوت مكة قبل زمن الموسم فلم يقع التسليم إلا بعد فواته ، كان للمشتري الخيار لفوات الرغبة ( التنوير ، الدر المختار ، ورد المحتار ) . ويجري حكم هذه المادة في **الأجير الخاص** أيضا . وذلك كما إذا انقضت مدة الإجارة ولم يكن الأجير حاضرا للعمل بمقتضى المادة ( ٤٢٥ ) فليس له شيء من الأجرة . – * *

---

(١) درر الحكام شرح مجلة الأحكام، ٤٥٥/١

* * * – ( المادة ٤٧٨ ) لو فات الانتفاع بالمأجور بالكلية سقطت الأجرة مثلا لو احتاج الحمام إلى التعمير وتعطل في أثناء تعميره تسقط حصة تلك المدة من الأجرة وكذلك لو انقطع ماء الرحى وتعطلت تسقط الأجرة اعتبارا من وقت انقطاع الماء ولكن لو انتفع المستأجر بغير صورة الطحن من بيت الرحى يلزمه إعطاء ما أصاب حصة ذلك الانتفاع من بدل الإجارة . أي لو أصبح في حالة لا يمكن الانتفاع به ألبتة سقطت الأجرة سواء أكان المأجور عقارا أوعينا أو متاعا أو حيوانا . أما أجرة المدة التي قبل ذلك فيلزم أداؤها . فإن اختلفا في فساده في الزمان الماضي في جميع المدة بحكم الحال والقول في الماضي قول من شهد له الحال ، وإن كان سالما في الحال واتفقا على فساده في بعض المدة واختلفا في مقداره فالقول قول المستأجر مع يمينه لأنه ينكر بعض الأجرة ( الهندية قبيل الباب الحادي والعشرين ) . وينشأ فوت الانتفاع بالمأجور عن عدة أسباب وغصب المأجور أحد هذه الأسباب أيضا . مسائل متفرعة عن ذلك : ( ١ ) – لو احتاج الحمام إلى العمارة فتعطل لذلك أو لطغيان السيل مدة عليه أو لانقطاع الماء عنه

---

." (١)

" ٢ – ما أخل بالمنفعة المقصودة فقط . ٣ – ما أفات المنفعة غير المقصودة أو أخل بها . فالاثنان الأولان يوجبان خيار العيب بخلاف الثالث فإنه لا يوجبه كما سيبين في المادة الآتية . ( المادة ٥١٤ ) العيب الموجب للخيار في الإجارة هو ما يكون سببا لفوات المنافع المقصودة بالكلية أو إخلالها كفوات المنفعة المقصودة من الدار بالكلية بانهدامها ومن الرحى بانقطاع مائها أو كإخلالها بهبوط سطح الدار أو بانهدام محل مضر بالسكنى أو بانجراح ظهر الدابة فهؤلاء من العيوب الموجبة للخيار في الإجارة وأما النواقص التي لا تخل بالمنافع كانهدام بعض محال الحجرات بحيث لم يدخل الدار برد ولا مطر وكانقطاع عرف الدابة وذيلها فليست موجبة للخيار في الإجارة . العيب الموجب للخيار في الإجارة هو ما يكون سببا لفوات المنافع المقصودة في الإجارة بالكلية أي أن تصبح العين المأجورة أو الدابة أو المتاع أو العقار بحالة لا يمكن الانتفاع بها أوإخلالها فقط لأنه لما كان المعقود عليه في الإجارة هو المنافع فكل ما يؤثر فيها أو يخل بها كثيرا أو قليلا موجب للخيار . وإذا فاتت المنافع المقصودة وبقيت المنافع غير المقصودة فلا تلزم لهذه أجرة . كما لو استأجر شخص دارا لأجل السكنى واحترقت وأصبحت عرصة خالية وكان

---

(١) درر الحكام شرح مجلة الأحكام، ٤٦٣/١

تمكن السكنى في العرصة بنصب فسطاط أو غيره فيها كان الانتفاع بها ممكنا بتعاطي البيع أو الشراء فيها أو غير ذلك فلا عبرة بذلك الانتفاع . أما المنفعة التي لم يكن العقد واردا عليها فخللها ليس موجبا للخيار . وإذا عرفت ذلك ظهر لك صحة الإجارات الواقعة في زماننا فاستئجار الأرض مقيلا ومراحا قاصدا بذلك إلزام الأجرة بالتمكن منها مطلقا سواء شملها الماء وأمكن زراعتها أو لا ، ولا شك في زراعته لأنه لم يستأجرها للزراعة بخصوصها حتى يكون عدم ريها عيبا تنفسخ به ( الطوري ) . يعني أن العيب الذي يوجب الخيار في الإجارة قسمان : القسم الأول : فوات المنفعة المقصودة من عين المأجور بالكلية . القسم الثاني : حصول خلل في المأجور فقط لا يؤدي إلى فوات المنفعة المقصودة بالكلية . وتبين أحكام هذين القسمين في المادة ( ٥١٨ ) . أما هذه المادة فإنما تختص بتمييز العيب الذي يوجب الخيار عن العيب الذي لا يوجبه ( انظر المادة ٣٣٨ ) ( رد المحتار ) . قلنا فيما تقدم : إن العيب الموجب للخيار في الإجارة هو ما يكون سببا لفوات المنافع المقصودة بالكلية أو إخلالها ، وذلك : ١ – كفوات المنفعة المقصودة من الدار المأجورة بانهدامها ومن الرحى بانقطاع مائها انقطاعا تاما ومن **الأجير الخاص** بمرضه مرضا لا يمكنه من خدمة ما . ٢ – كإخلالها بهبوط سطح الدار أو بانهدام محل مضر بالسكنى أو عروض شيء آخر على البناء يورثه

---

(١) ".

" الوهن وسواء كان انهدام المحل المذكور بنفسه أو أن الآجر هدمه بإذن المستأجر أو بدون إذنه أو بجرح ظهر دابة الكراء وإصابة دابة الكراء **والأجير الخاص** بمرض لا يمكنه في حال الصحة بعده إلا القيام بأقل من نصف ما كان يشتغل قبلا . فهذه الصورة وما قبلها التي أشير إليها برقم ( ١ ) موجبة للخيار وتعد من العيوب في المعقود عليه ( الهندية في الباب التاسع عشر وفي الباب الخامس والأنقروي ورد المحتار ) . حتى إن الأجر لو شرط في عقد الإجارة أنه ليس للمستأجر من خيار في فسخ الإجارة بانقطاع المياه عن الطاحون فلا يكون لهذا الشرط حكم ( انظر المادة ٨٣ ) متنها وشرحها ( الهندية في الباب الثالث والعشرين ) . فالصورة التي أشير إليها برقم ( ١ ) هي من القسم الأول للعيب والصورة التي أشير إليها برقم ( ٢ ) هي من القسم الثاني له وقد عدت هاتان الصورتان من العيوب لأنه لما كان كل جزء من المنفعة كالمعقود عليه فحدوث العيب في جزء من المنفعة يوجب الخيار . أما النواقص التي لا تخل بالمنافع

---

(١) درر الحكام شرح مجلة الأحكام، ٥٠١/١

كانهدام بعض محال الحجرات بحيث لا يدخل الدار برد ولا مطر أو كانهدام حائط ليس منه نفع للسكنى بل كانت للتزيين فقط أو كانقطاع عرف الدابة وذيلها أو ذهاب عين العبد المستأجر للخدمة أو سقوط شعره وما أشبه ذلك مما لا تفوت معه المنفعة أو يطرأ عليها خلل فأمثال هذا النقص لا يفسخ الإجارة لأن العقد ورد على المنفعة دون العين وهذا النقص حصل بالعين دون المنفعة والنقص بغير المعقود عليه لا يثبت الخيار ( رد المحتار ، الشبلي ) . الخلاصة : العيب الذي يحدث في المأجور على نوعين : النوع الأول : ما يؤثر في المنفعة أي إنه العيب الذي يخل بالمنفعة كثيرا أو قليلا وهذا موجب للخيار ( رد المحتار ) . وعلى ذلك لو قطع الآجر شجرة من العرصة المأجورة وكانت تلك الشجرة مقصودة في العقد فللمستأجر فسخ الإجارة كما أن ظهور كون المأجور مغصوبا عيب أيضا ( رد المحتار والتنقيح والأنقروي . لأن المستأجر على هذا يكون قد تصرف بمال غيره بدون إذنه وهذا ممنوع ) . وكذلك لو استأجر شخص من آخر طاحونين وكانت مجاري المياه تحتاج إلى الإصلاح ولم تكن المياه كافية لإدارة طاحونة واحدة ينظر فإذا كان إصلاح مجاري المياه في عرف البلدة على الآجر وتسليط المياه على الطاحونين يديرهما إدارة غير كافية للطحن فللمستأجر فسخ الإجارة لأن ذلك يخل بالمنفعة المقصودة وإذا لم يفسخ الإجارة لزمته الأجرة تامة ( انظر المادة ١٦ ٥ ) أما إذا كانت المياه قليلة لدرجة لو سلطت على كلا الطاحونين معا فلا تديرهما بالكلية وإذا سلطت على طاحون واحدة فقط أدارتها لزمته أجرة طاحون واحدة في حال عدم فسخه الإجارة لأنه لا ينتفع إلا بواحدة فقط وإذا وجد تفاوت بين الأجرتين وكانت المياه تدير ذات الأجرة الكثيرة لزمت أجرتها لأن المستأجر قد تمكن من الانتفاع بالأجرة الزائدة . أما إذا كان إصلاح النهر في عرف البلدة عائدا على المستأجر لزمه أجر كلا الطاحونين تاما لأنه يكون هو المعطل ( الأنقروي ) والحاصل أنه يعتبر في عرف البلدة من يلزمه من العاقدين إصلاح مياه الطاحونة ( انظر المادة ٣٦ ) .

---

(١) ".

" الفصل الثالث في ضمان حق الأجير – أي في ضمان المستأجر فيه في **الأجير الخاص** والأجير المشترك . ( المادة ٦٠٧ ) لو تلف المستأجر فيه بتعدي الأجير أو تقصيره يضمن . لضمان الأجير ثلاث قواعد : القاعدة الأولى – إذا تلف المستأجر فيه أو فقد بتعدي الأجير أي **الأجير الخاص** أو المشترك أو

---

(١) درر الحكام شرح مجلة الأحكام، ٥٠٢/١

تقصيره في أمر المحافظة ضمن سواء أكانت الإجارة صحيحة أو فاسدة ؛ لأن المستأجر فيه أمانة في يد الأجير ويكون مضمونا بالتعدي والتقصير ( هامش البهجة ، الأنقروي ) . والخلاصة أن الأجير أمين وتجري فيه أحكام المواد ( ٧٦٨ و ٧٧٧ و ٧٨٧ ) ويصير إيضاح هذه المادة في المادتين ( ٨ ٠ ٦ و ٩ ٠ ٦ ) الآتيتين . مسائل متفرعة عن ذلك : أولا – لو فارق المكاري الحمل بعد أن سلمه إلى آخر بدون إذن وتلف ضمنه المكاري الأول ( انظر المادة ٧٩٠ ) . ثانيا – وكما يضمن الراعي إذا ضرب الحيوان فقلعت عينه أو كسرت رجله يضمن أيضا فيها إذا خلط غنم أحد الناس بغنم آخر ولم يمكن التميز بينها فيضمن قيمتها يوم الخلط ؛ لأن يوم الخلط هو يوم الاستهلاك ( انظر المادة ٧٨٨ ) والقول للراعي في مقدار القيمة أما إذا كان التمييز ممكنا فلا يلزم ضمان والقول للراعي في تعيين غنم كل من أصحاب الغنم ( رد المحتار ، الأنقروي ، الخيرية ) . القاعدة الثانية – إذا تلف المستأجر فيه من دون تعدي الأجير ولا تقصيره لا يلزم عند الإمام الأعظم ضمان سواء أكان الأجير خاصا أو مشتركا كما سيوضح ذلك قريبا . مسائل تتفرع عن هذا : إذا طارت شرارة من مصباح القصار بعد أن أطفأه وتركه في حانوته فأصابت الثوب وأفسدته فلا ضمان . ثانيا – لو نشر الصباغ الثوب الذي صبغه مع ثياب أخرى ففقد ينظر . فإذا كان نشره داخل الحانوت لا يضمن وإلا فعليه الضمان ( أنقروي ) . القاعدة الثالثة – يكون الأجير المشترك ضامنا الخسارة التي تتولد عن فعله ولو لم تنشأ بتعديه وتقصيره وقد جاء ذلك في المادة ( ٦١١ ) .

(١) ".

" اختلاف الأئمة : قد أجمع الأئمة على أن يد **الأجير الخاص** ( يد أمانة ) كما صرح بذلك في المادة ( ٠ ١ ٦ ) وقد ذكر ذلك في الشرح أيضا . أما الأجير المشترك ففيه أربعة أقوال : قول الإمام الأعظم هو القول الأول . فعلى رأي الإمام الأعظم وزفر وحسن بن زياد وحماد رحمهم الله تعالى ( وهو القياس ) . إن يد الأجير المشترك يد أمانة كيد **الأجير الخاص** ؛ لأن القبض وقع بإذن المستأجر فهو في حكم الوديعة ولا يكون مضمونا على المستأجر . أما عند الإمام فيد الأجير المشترك يد ضمان . وقد رجح الزيلعي هذا القول ؛ لأن المجلة قد قبلت قول الإمام الأعظم كما سيجيء توضيحه ( أنقروي وزيلعي ) ويتفرع عن هذا الاختلاف المسائل الآتية : أولا : إذا ادعى الأجير المشترك أنه رد المستأجر فيه إلى المستأجر أو أنه تلف في يده بلا تعد ولا تقصير أو فقد منه أو سرق يصدق عند الإمام بناء على المادة (

(١) درر الحكام شرح مجلة الأحكام، ٥٩٧/١

١٧٧٤ ) . وعند الإمامين لا يصدق ويجب عليه أن يثبت ما ادعاه بالبينة وقد جاء في الشلبي ( وعنده القول قول صاحب الثوب ؛ لأن الثوب دخل في ضمانه عندهما ولا يصدق على الرد إلا ببينة ) . مثلا لو طلب أحد من الخياط الثوب الذي أعطاه إليه ليمنحه وادعى الخياط أنه أعطاه إياه فعند الإمام . يصدق قوله بلا بينة أما عند الإمامين فلا يصدق قوله بلا برهان ( البزازية ، والأنقروي ، الفتاوى وابن نجيم ) . ثانيا : لا يلزم الأجير المشترك ضمان على رأي الإمام الأعظم إذا تلف المستأجر فيه بلا صنعه سواء تلف قبل العمل أو بعده . وسواء أكان تلف المستأجر فيه بسبب يمكن التحرز منه كأن يكون الأجير المشترك راعيا فأكل الذئب الغنم التي يرعاها أو بسبب لا يمكن التحرز منه وسواء أشرط الضمان أو لم يشترط ( زيلعي ) . مثلا إذا كان الأجير المشترك راعيا مثلا وفقدت منه شاه فلا يلزمه ضمان ولو قال إنه لا يعلم كيف كان فقدانها . ( الخيرية ) . والقول الثاني قول الإمامين فرأيهما أنه إذا تلف الحيوان بسبب لا يمكن التحرز منه كالموت حتف الأنف وحصول حريق كبير وهجوم جماعة من اللصوص أو كان مرعى القرية غابة فلا يتمكن الراعي من الإشراف على كافة الأغنام فلا ضمان عليه عندهما . أما إذا حصل التلف بسبب كالسرقة أو لخطفه مما يمكن الاحتراز منه لزمه الضمان ( الأنقروي ، والتنقيح ) . مثلا إذا كان الأجير المشترك راعيا وفقد حيوان من يده وادعى أنه لا يعلم كيف فقد يكون ضامنا ؛ لأن ذلك إقرار منه بتضييع ذلك الحيوان ( الخيرية ، ورد المحتار ) وسيبين في المادة ( ٦١١ ) هذا أيضا : وخلاصة الكلام أن هلاك المستأجر فيه في يد الأجير المشترك يقع على أربعة أوجه : ١ - بفعل الأجير الذي يقع بتعديه ٢ - بفعل الأجير الذي يقع بدون تعديه وفي هاتين الصورتين يلزم الضمان .

". (١)

" ٣ - بالشيء الذي لم يكن بفعل الأجير ويقع بشيء لا يمكن الاحتراز منه . وفي هذه الصورة لا يلزم ضمان . ٤ - بالشيء الذي يمكن الاحتراز منه كالغصب والسرقة ما ليس من فعل الأجير وفي هذه الصورة لا يلزم الضمان عند الإمام الأعظم مطلقا سواء أكان الأجير مصلحا أم لا ويلزم الضمان عند الإمامين مطلقا . وجه الاختلاف : هو أن الإمام الأعظم يقول إن الأجرة إنما هي في مقابل العمل فقط وليست في مقابل العمل والحفظ معا فالمستأجر فيه مضمون ولا يقبل القياس على الفقرة الثانية من المادة ( ٧٧٧ ) . أما الإمامان فيقولان إن الأجرة هي في مقابل العمل مع الحفظ وليست في مقابل العمل فقط ولذلك

(١) درر الحكام شرح مجلة الأحكام، ٥٩٨/١

فهي في حكم الفقرة المذكورة للمادة ( ٧٧٧ ) ( وتكملة رد المحتار في الوديعة ) . وقد رجحت المتون الفقهية والخانية مذهب الإمام الأعظم كما أن المجلة قد قبلته ؛ لأنها : أولا : ذكرته في المادة ( ٦٠٩ ) بصورة مطلقة أي أن عدم تخصيص المجلة الأجير الخاص دليل على اختيارها مذهب الإمام المشار إليه ؛ لأنه على رأي الإمامين يلزم الضمان إذا كان الأجير مشتركا وكما هو مذكور في الفقرة الثانية من مثال المادة المذكورة أيضا وهناك سيوضح ذلك ( رد المحتار ) . ثانيا : إن الفقرة ( وبهذا الوجه لو حبس ذلك المال وتلف في يده لا يضمن ) من المادة ( ٤٧٢ ) هي أيضا على قول الإمام الأعظم . أما على قول الإمامين فيجب الضمان ' هداية ' انظر شرح المادة ( ٤٨٢ ) . وقد جاء في الهداية وكل صانع بعمله أثر في العين كالقصار والصباغ فله أن يحبس العين بعد الفراغ من عمله حتى يستوفي الأجر ؛ لأن المعقود عليه وصف قائم في الثوب فله حق الحبس لاستيفاء البدل كما في المبيع ولو حبسه فضاع في يده لا ضمان عليه عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى لأنه غير متعد في الحبس فيبقى أمانة كما كان عنده ولا أجر له لهلاك المعقود عليه قبل التسليم وعند أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى كانت مضمونة قبل الحبس فكذا بعده لكنه بالخيار إن شاء ضمنه غير معمول ولا أجر له وإن شاء ضمنه معمولا وله الأجر راجع شرح المادة ( ٤٨٢ ) . القول الثالث : قد رأى بعض الفقهاء المتأخرين ، أن يجري الصلح على نصف قيمة المستأجر فيه جبرا إذا تلف بسبب يمكن التحرز منه أي أنهم قد اختاروا في هذه المسألة قسما من قول الإمام الأعظم وقسما من قول الإمامين وقد أفتى مشايخ الإسلام على هذا الوجه ولكن يلزم الإفتاء على مذهب الإمام الأعظم من بعد صدور المجلة انظر المادة ( ١٨٠١ ) . القول الرابع : وهو قول بعض العلماء الآخرين يلزم الأجير بمقتضى هذا القول الضمان إذا كان مصلحا وإذا كان مستور الحال يصالح على نصف القيمة . وفي الفتاوى الخيرية تحبيذ لهذا القول وما بين الإمام الأعظم وبين الإمامين من الاختلاف فيما إذا كانت الإجارة صحيحة أما إذا كانت فاسدة فالمستأجر فيه أمانة في يد الأجير المشترك بالاتفاق فلا يلزمه ضمان ( مجمع الأنهر ، والتنقيح ) . لكن إذا كان الشيء الذي سلم إلى الأجير ليس ما يحدث فيه العمل لا يلزم ضمان بالاتفاق بتلفه من دون تعد ولا تقصير مثلا لو أعطى أحد آخر مصحفا ليعمل له غلافا وفقد ذلك المصحف من يد ذلك الشخص بلا تعد منه ولا تقصير فلا يلزمه ضمان بالاتفاق ؛ لأن المصحف لا يحدث فيه العمل وإنما يكون في غيره ولذلك ليس المصحف مما يحدث فيه العمل ( علي أفندي ، والتنقيح ، ورد المحتار ) .

---

". (١)

" قيل في هذه المادة إذا تلف المستأجر فيه . أما إذا لم يتلف وخولف الشرط فيجري على ما يجيء في التفصيلات الآتية : ١ – إذا أعطى أحد صباغا ثيابا على أن يصبغها بلون كذا وخالف الشرط بأن عدل إلى غيره ينظر فإذا كانت المخالفة في الجنس كان ذلك الرجل مخيرا إذا شاء ضمن الصباغ الثياب بلونها الأصلي وتركها له . وإذا شاء أخذها بأجر المثل على ألا يتجاوز الأجر المسمى . وإذا كانت المخالفة المذكورة بالوصف فيكون ذلك الشخص مخيرا أيضا فإن شاء ترك الثياب للصباغ وضمنه قيمتها بلونها الأصلي وإن شاء أخذ ثيابه ودفع إلى الأجير الأجر المسمى مع أجرة الزيادة التي حدثت بذلك الوصف . ٢ – لو أعطى أحد حكاك الأختام ختما لينقش عليه اسمه فنقش عليه عمدا أو خطأ اسم غيره فيكون ذلك الرجل مخيرا فإن شاء ضمن الأجير قيمة الختم وإن شاء أخذه منقوشا على تلك الصورة بأجر مثل عمل الأجير على ألا يتجاوز الأجر المسمى . ٣ – إذا أعطى أحد نقاشا لوحا لينقش عليه عبارة ونقش النقاش على اللوح عبارة أخرى فالمستأجر مخير إن شاء ضمنه قيمة اللوح وإن شاء أخذه على تلك الصورة بأجر المثل لعمل الأجير هذا على ألا يتجاوز الأجر المسمى . ٤ – وإذا أعطى أحد قماشا إلى الخياط أن يخيطه قميصا فخاطه سروالا فالحكم على المنوال السابق أيضا ( الهندية في الباب السابع والعشرين ) . في رعي ماشية قرية مناوبة : إذا اتفق أهل قرية على أن يرعوا مواشيهم مناوبة وفقدت مواشي أحدهم في نوبة غيره فلا يلزم صاحب النوبة ضمان إذا لم يكن ذلك عن تعديه وتقصيره وهذه ليست بإجارة وإنما هي تعاون ( البهجة والفتاوى ، أبو السعود ) . – * * * * * – ( المادة ٦٠٨ ) تعدي الأجير هو أن يعمل عملا أو يتحرك حركة مخالفتين لأمر الآجر صراحة أو دلالة مثلا بعد قول المستأجر للراعي الذي هو أجير خاص ارع هذه الدواب في المحل الفلاني ولا تذهب بها إلى محل آخر فإن لم يرعها الراعي في ذلك المحل وذهب بها إلى محل آخر ورعاها يكون متعديا فإن عطبت الدواب عند رعيها هناك يلزم الضمان على الراعي ، كذلك لو أعطى أحد قماشا إلى خياط وقال إن خرج قباء فصله وقال الخياط يخرج وفصله فإن لم يخرج قباء له أن يضمن الخياط القماش . أي أنه يجب الضمان في الأحوال الآتية : أولا : تعدي الأجير أي **الأجير الخاص** أو الأجير المشترك الذي يوجب الضمان كما في المادة الآنفة هو أن يعمل عملا أو يتحرك حركة مخالفتين لأمر الآجر أو لمقتضى العقد صراحة أو دلالة أو يستهلك المستأجر فيه ، وتقييد الأجير في المثال **بالأجير الخاص** إنما هو عرضا واتفاقا لا يقصد الاحتراز . وإذا عاد الأجير بعد

---

(١) درر الحكام شرح مجلة الأحكام، ١/٥٩٩

المخالفة مرة إلى الوفاق فلا يخلص من الضمان أيضا ( الأنقروي ) . والمراد من التعدي في هذا الباب هو الاستهلاك وجناية اليد ومن التقصير هو التقصير في الحفظ وهذان اللفظان إنما

---

" .(١)

" بعيبه ' الأنقروي ' . - * * * * * - ( المادة ٦٠٩ ) تقصير الأجير هو قصوره في المحافظة على المستأجر فيه بلا عذر مثلا إذا فر من القطيع رأس غنم لعدم لحاق الراعي له تكاسلا وإهمالا فضاع لذلك رأس الغنم فيضمن الراعي لتقصيره . أما إذا كان عدم لحاقه له ناشئا عن غلبة احتمال ضياع الغنم الباقية لا يلزمه ضمان ؛ لأنه معذور . تقصير الأجير أي الأجير الخاص أو المشترك التقصير الذي يوجب الضمان حسب المادة ' ٦٠٧ ، هو كأن يقصر بلا عذر في المحافظة على المستأجر فيه أما إذا لم يستطع حفظ المستأجر فيه لعذر ما فلا يكون ذلك منه تقصيرا . المسائل المتفرعة عن هذا : ١ - إذا فرت شاة من القطيع مثلا وضاعت لعدم لحاق الراعي بها والقبض عليها مع عدم وجود احتمال ضياع الغنم الباقية على تقدير تعقيبه إياها تكاسلا وإهمالا منه يضمن الراعي بسبب تقصيره في الحفظ سواء أكان الراعي أجيرا خاصا أو أجيرا مشتركا . وأما إذا كان عدم لحاق الراعي للحيوان الهارب وقبضه عليه ناشئا عن غلبة احتمال ضياع الحيوانات الباقية على تقدير تعقيبه إياها وعدم وجود من يرسله خلفها فلا يلزمه الضمان ؛ لأنه معذور سواء أكان الراعي أجيرا خاصا أو أجيرا مشتركا . لأنه وإن كان في ذلك ترك الحفظ فهو معفو عنه لاقترانه بعذر ( النتيجة والفتاوى الجديدة ومجمع الأنهر ) . كما هو في الوديعة ( انظر المادة ٧٨٧ ) . وعدم الضمان في هذه المسألة متفق عليه فيما لو كان الأجير خاصا . وأما إذا كان الأجير مشتركا فعدم الضمان على مذهب الإمام الأعظم ( الخلاصة ) ولزوم الضمان في المسألة المذكورة عند الإمامين رحمهما الله تعالى لأن الأجير طمعا بالأجر الوافر يتقبل الكثير من الحيوان فوق اقتداره ( رد المحتار ) . ويتبين من هذه المسألة أيضا أن المجلة اختارت مذهب الإمام الأعظم في عدم ضمان الأجير المشترك . ثانيا - إذا هلك الحيوان أثناء نوم الراعي لزمه الضمان لتركه الحفظ كما أنه يضمن أيضا إذا هلك الحيوان أثناء غلبة النوم وهو جالس في محله وبعد أن غاب الحيوان المذكور عن نظره ( الأنقروي ) . ثالثا - إذا فاض مجرى الطاحون وتلفت الحنطة فكما أن الطحان يضمن كذلك إذا ترك الطحان الطاحون بدون أن يقفل بابها وسرقت الحنطة أو سرق الدقيق ( الهندية قبل الباب الثامن والعشرين وفتاوى ابن نجيم ) . رابعا - إذا

---

(١) درر الحكام شرح مجلة الأحكام، ٦٠٠/١

أجفلت الدواب وتفرقت في أنحاء مختلفة ولم يتمكن الراعي من مطاردتها وجمعها كلها لا ضمان عند الإمام الأعظم ويلزم الضمان عند الإمامين ( رد المحتار ) . خامسا – إذا هلك الحيوان في الطريق . بينما كان الراعي المشترك يرده إلى صاحبه مع أولاده غير القادرين على الحفظ أو مع شخص ليس بأمين له لزمه الضمان وأما إذا هلك أثناء رده مع أمينه فلا

---

". (١)

" ضمان . ( انظر شرح المادة ٦٠٧ ) ( التنقيح ) . سادسا – إذا استأجر شخص بغلا وبينما كان يسوقه مع حمار له وقع الحمار فانشغل بتخليصه خشية أن يهلك فدفع البغل والحالة هذه إلى رفيقه لعدم تمكنه من حفظه وهلك البغل بيد رفيقه المرقوم لا يلزم ذلك الشخص ضمان ( الخيرية ) . سابعا – إذا ترك النساج في زمن كثرت فيه اللصوص في دكانه الشيء الذي نسجه وسرق وبعد أن قفل الباب وذهب إلى داره ينظر إن كان من المعتاد ترك دكان كهذه على ذلك الوجه في مثل هذا الوقت لا يلزم الضمان . وإلا فالضمان لازم ؛ لأنه يكون مقصرا في الحفظ ومضيعا المال ( الأنقروي ) . – * * * * * – ( المادة ٦١٠ ) **الأجير الخاص** أمين . فلا يضمن المال الهالك بيده بغير صنعه وكذلك لا يضمن المال الهالك بعمله بلا تعد . **الأجير الخاص** أمين بالاتفاق أما الأجير المشترك فيعد أمينا عند الإمام فقط وبالاتفاق لا يضمن **الأجير الخاص** والأجير الـمشترك المال الهالك بيده بغير صنعه يعني بدون سبق عمل منه وإن شرط الضمان ولا تنقص أجرة **الأجير الخاص** بهلاك بعض المال ؛ لأن **الأجير الخاص** يستحق الأجرة بكونه حاضرا ومهيئا للعمل . مثلا إذا تلفت جميع الحيوانات في يد الأجير الذي استؤجر على أن يكون أجيرا خاصا وبقي بعد ذلك الأجير مهيئا للعمل فله أخذ جميع أجرتها ( رد المحتار ، الزيلعي ) . المسائل المتفرعة عن هذا : أولا – لا يضمن حارس الخان الشيء الذي سرق في غرف الخان أو في ساحته . وكذلك حارس السوق ( رد المحتار ) . وما على الحارس شيء لو نقب في السوق حانوت على ما فيه كتب وليس يضمن الذي منها سرق إذ **بالأجير الخاص** ذاك يلتحق إذا فقد الولد أو فقدت الحلي التي عليه أو سقط من يد الظئر وتوفي لا ضمان على الظئر التي هي أجير خاص ( التي مر والأنقروي ) . الحكم في الأجير المشترك أيضا هو على الوجه المذكور عند الإمام الأعظم كما ذكر في شرح المادة ( ٦٠٧ ) أي أنه لا يضمن المال الهالك وهو بيده بغير صنعه وإن تلف وهو في يده بغير عمله بأن دفعه بعض الناس

---

(١) درر الحكام شرح مجلة الأحكام، ٦٠٣/١

لا يضمن عند أبي حنيفة أيضا خلافا لهما ( الشبلي ) وسواء أتلف المال بسبب يمكن التحرز منه أو بسبب لا يمكن التحرز منه . وعليه حيث إن المجلة رجحت واختارت مذهب الإمام المشار إليه كما مر في شرح المادة ٦٠٧ السالفة الذكر فلم يكن من اللازم تخصيص هذه الفقرة **بالأجير الخاص** بل كان يجب أن يقال ( الأجير أمين ) . وأن تخصص الفقرة الآتية **بالأجير الخاص** ؛ لأن الفقرة المذكورة مخصوصة **بالأجير الخاص** ولا يجري حكمها على الأجير المشترك . كما سيفهم من المادة ٦١١ ( الهندية في الباب الثامن والعشرين ) .

---

(١) ".

" ثالثا – وكذلك لا يضمن **الأجير الخاص** المال الهالك بصنعه بلا تعد أيضا أي بعمله الشيء الذي أذن به . ويأخذ كامل أجرته ؛ لأن منافع **الأجير الخاص** ملك المستأجر فمتى أمر المستأجر الأجير بالتصرف في المأجور صح ذلك وكان الأجير قائما مقام المستأجر في التصرف المذكور كأن المستأجر قبل ذلك الشيء بنفسه ( الدرر ) . مثلا إذا تلفت الحيوانات بينما كان الراعي يرعاها أو يوردها الماء لا يضمن . رابعا – إذا أتلفت الحيوانات بعضها بعضا بينما كان الراعي **الأجير الخاص** يسوقها لا يلزمه الضمان ( البزازية ورد المحتار ) . خامسا – إذا اشترى رجل إناء من السوق وأرسله مع خادمه إلى داره فزلت قدم الخادم في الطريق فسقط وانكسر الإناء لا يضمنه . وأما إذا تلف ذلك المال بإتيان الأجير عملا غير العمل الذي أمره وأذن به المستأجر يضمن الأجير بناء على ما جاء في المادة ( ٦٠٨ ) ( رد المحتار ) . مثلا لو اشترى شخص من السوق إناءين وأمر خادمه بنقل أحدهما وعينه له إلى داره فنقل خادمه الإناء الثاني بلا أمر ولا إذن فعثر في الطريق ووقع وانكسر ذلك الإناء كان الخادم ضامنا له ؛ لأنه تعدى بإجرائه غير العمل الذي أمره سيده به . ورد في المجلة ( بلا تعد ) ؛ لأن **الأجير الخاص** إذا أتلف المال قصدا وتعديا يضمن . كما هو في الوديعة أيضا المسائل المتفرعة على هذا : أولا – إذا ترك **الأجير الخاص** الغنم التي كان يرعاها وحدها بدون محافظ وفقد مقدارا منها يكون ضامنا ( التنقيح ) ثانيا – إذا ضرب الراعي عمدا رجل الشاة فكسرها أو قلع عينها يضمن ' عبد الحليم ' وعلى ذلك إذا تلف الحيوان بعد كسر رجله بمدة يضمن قيمته يوم كسرت رجله . لا قيمته يوم هلاكه ( الخيرية ) . ثالثا – إذا ذبح الأجير الحيوان يضمن . وأما إذا ذبحه الأجير والأجنبي بسبب مرضه ينظر . فإن كان خلاصه مأمولا أو مشكوكا به يضمن

---

(١) درر الحكام شرح مجلة الأحكام، ٦٠٤/١

وإن كان موته متيقنا لا يضمن ولكن الحيوانات التي لا تؤكل لحمها كالبغل والحمار لا تذبح ( رد المحتار ) لأنه لا محل لقول إني ذبحتها لأجل الانتفاع بلحمها . ولا يذبح الحمار ولا البغل إذ لا يصلح لحمها ولا الفرس عنده لكراهته تحريما ( رد المحتار ) . إذا قال الأجير ذبحته ليتيقن موته لا يصدق الأجير في قوله ما لم يصادق صاحبه على تيقن موته لإقراره بسبب الضمان . وعلى هذا التقدير القول مع اليمين بأنه لم يتيقن الموت لصاحب الحيوان وعلى الذابح إقامة البينة على أن موته متيقن ( رد المحتار والأنقروي ) فإذا لم يقتدر الذابح على إقامة البينة وحلف صاحب الحيوان اليمين يضمن قيمته يوم الذبح واذا حصل اختلاف على مقدار قيمته فالقول مع اليمين بموجب المادة ( ٨ ) للذابح والبينة على المالك الذي يدعي الزيادة ( الخيرية ) وأما إذا ادعى الراعي بأن الحيوان مات حتف أنفه فيصدق بيمينه . كما مر في شرح المادة ' ٦٠٧ ' ولو كان المستأجر اشترط عليه إحضار جلده إذا هلك والضمان عند عدم إحضاره ' رد المحتار . رابعا – إذا أعطى الراعي شاة رجل إلى شخص آخر واستهلكها ذلك الشخص لزم الراعي الضمان ، إن

---

(١) ".

" أمانة لأنها قبضت بإذن البائع وإذا هلكت قضاء فلا يلزم ضمانها . ٤ – المال الذي قبض بطريق سوم النظر أمانة . فإذا هلك في يد القابض لا يلزم الضمان . راجع المادة ( ٢٩٩ ) . ٥ – المال الذي قبض بطريق الشراء بدون تسمية الثمن أمانة ، وإذا هلك في يد القابض لا يلزم الضمان . راجع المادة ( ٢٩٨ ) . ٦ – إذا قبض المشتري المال بإذن البائع في البيع الباطل وهلك في يده لا يضمن . راجع المادة ( ٣٧٠ ) . ٧ – حيث إن المبيع وفاء قبض بإذن صاحبه فهو أمانة . وإذا هلك قضاء في يد القابض لا يلزم المشتري ضمان الزيادة عن الدين . راجع المادة ( ٤٠١ ) . ٨ – الإجارة : حيث إن المستأجر قبض المأجور الذي في يده بإذن المالك فهو أمانة وإن هلك في يده قضاء لا يلزم الضمان . انظر المادة ( ٦٠١ ) . . ٩ – إذا هلك المال الموجود في يد **الأجير الخاص** قضاء لا يلزم الضمان . انظر المادة ( ٦١٠ ) . ١٠ – الكفالة : إذا هلكت الأمانة التي في يد الكفيل الذي كفل على أن يؤدي من مال الأمانة الموجودة في يده لا يلزم الكفيل الضمان راجع المادة ( ٦٥٠ ) . ١١ – الرهن : إذا هلك المال المرهون في يد المرتهن بلا تعد ولا تقصير ففضل ذلك المال عن الدين لا يكون مضمونا . راجع شرح المادة (

---

(١) درر الحكام شرح مجلة الأحكام، ٦٠٥/١

٧٤١ ) . ١٢ – الأمانات : إذا دخل رجل إلى بيت آخر بإذنه وبينما كان يشرب ماء بالقدح الموجود في العرصة سقط من يده قضاء وانكسر لا يلزم الضمان . راجع المادة ( ٧٧٢ ) . ١٣ – إذا هلكت الوديعة في يد المستودع لا يلزم الضمان على المستودع راجع المادة ( ٧٧٧ ) . ١٤ – إذا هلكت العارية في يد المستعير لا يضمن . راجع المادة ( ٧١٣ ) . ١٥ – الشركة : إذا هلك مال الشركة في يد الشريك لا يضمن الشريك المرقوم راجع المادة ( ١٣٥٠ ) . ٩٧١٦ – إذا هلك مال المضاربة في يد المضارب لا يضمن المضارب المرقوم ( انظر المادة ١٤١٣ ) . ١٧ – الوكالة : إذا هلك المال في يد الوكيل الذي قبضه من جهة الوكالة لا يضمن ذلك الوكيل . راجع المادة ( ١٤٦٣ ) . غير أن أربع مسائل مستثناة من الاحتمال الثاني وفيها يلزم ضمان المال المقبوض بإذن صاحبه . المسألة الأولى – إذا أخذ المشتري مالا بصورة سوم الشراء وهلك في يده يلزم الضمان في حال تسمية الثمن ولو شرط عدم الضمان ( البزازية في أول البيع ) . وبما أن تفصيلات هذه الفقرة سبقت في المادة ( ٢٩٨ ) وشرحها فلتراجع . المسألة الثانية – يلزم ضمان المال الذي قبض بصورة سوم الرهن وقد مر إيضاحه في المبحث الثالث من شرح المادة ( ٧١٠ ) . المسألة الثالثة – المال الذي قبضه بجهة البيع هذا المال كالمقبوض بسوم الشراء كما لو سلم البائع خطأ

---

". (١)

" الوكيل مقدارا من الدين وسلمه لموكله فأقام الموكل الدعوى على الوكيل بطلب دفع باقي الدين بسبب قبول الوكيل للوكالة ، واصطلح مع الوكيل عن دعواه المذكورة على مقدار من مال فلا يصح الصلح . كذلك لو حصل الصلح عن دعوى فراغ في الأراضي الأميرية الذي لم يجر في دوائر التمليك ( دفتر خاقاني ) فالصلح عن تلك الدعوى باطل . كذلك الدعوى بأجرة النائحة وأجرة المغنية وأجرة التصدير المحرم والربا والحلوان ( المكرمة ) والكاهن والمنجم من الدعاوى الباطلة . وكذلك الادعاء بتضمين المال الذي تلف في يد **الأجير الخاص** ، أو المشترك بسبب ممكن التحرز منه كالسرقة من الدعاوى الباطلة إلا أن بطلان الصلح في المسألة الأخيرة أي في حالة الصلح عن دعوى تضمين المستأجر فيه الذي تلف بسبب ممكن التحرز منه هو على مذهب الإمام الأعظم انظر المادة ( ال ٦٠٧ ) . والحاصل أن مثل هذه الدعاوى باطلة كما أن الصلح عن تلك الدعاوى ببدل معلوم باطل أيضا ( تكملة رد المحتار ) فلذلك إذا

---

(١) درر الحكام شرح مجلة الأحكام، ٢١٨/٢

ادعى المدعي دعوى وتصالح بعد ذلك مع المدعى عليه ، ثم أقر بعد ذلك بأنه كان مبطلا في دعواه فللمدعى عليه أن يسترد بدل الصلح عند بعض الفقهاء ( الدر المنتقى ) . ( النوع الثاني ) الدعوى الفاسدة الوصف أي الدعوى القابلة التصحيح كأن يكون في الدعوى قصور وخلل . فالصلح عن هذه الدعوى صحيح ( المجموعة الجديدة ) . مثلا لو ادعى المدعي عقارا ، وأخطأ في بيان الحدود ، أو أنه تصالح مع المدعى عليه قبل أن يبين حدوده الأربعة ويوضحها على الوجه المبين في المادة ( ال ١٦٢٣ ) كان صحيحا ( البزازية ) . ركن الصلح : إن ركن بعض العقود هو عبارة عن الإيجاب والقبول كالبيع والإجارة والحوالة والرهن والهبة والإيداع كما أن ركن بعض العقود عبارة عن الإيجاب فقط ، ولا يتوقف على القبول كالكفالة انظر المادة ( ال ٦٢١ ) . فالصلح من أيهما يفصل على الوجه الآتي . وهو أن الصلح ينعقد بصور خمسة . الأولى – بالإيجاب والقبول . الثانية – بالإيجاب من المدعي . الثالثة – بالتعاطي . الرابعة – بالكتابة . الخامسة – بإشارة الأخرس المعروفة . فعليه يجب في الصلح حصول الإيجاب من المدعي على كل حال سواء أكان المدعى به متعينا بالتعيين أم لم يكن . فلذلك لا يصح الصلح بدون الإيجاب مطلقا . أما القبول فيجب في كل صلح يتضمن المبادلة لذلك يجب في المسألتين الآتيتي الذكر : وجود القبول في الصلح بعد الإيجاب ففي تلك الحالة يجوز أن يكون الإيجاب من المدعي والقبول من المدعى عليه ، ويجوز عكسهما أي أن يكون الإيجاب من المدعى عليه والقبول من المدعي انظر مادتي ( ١٠١ و ١٠٢ ) وشرحهما . المسألة الأولى – إذا كان المدعى به متعينا بالتعيين يجب القبول ؛ لأن الصلح في هذه الحالة لا يكون إسقاطا حتى يتم بالمسقط ، فسبب عدم كونه إسقاطا هو مبني على عدم جريان الإسقاط في الأعيان . مثلا : لو قال المدعى عليه للمدعي : قد تصالحت معك ، أو قد صالحتك بكذا درهما على المال المدعى به ،

(١) ".

" ريالات منها ، فإذا كان المستودع في هذا الصلح منكرا للوديعة جاز الصلح قضاء ؛ لأن الصلح يبنى جوازه على زعم المدعي ، وفي زعمه أنه صار غاصبا بالجحود فيجوز الصلح معه ، ولا يجوز هذا الصلح ديانة لأن فيه فضلا وأصبح ربا . وإذا كان المستودع مقرا ، أو كان منكرا ، فأقام المودع البينة فالصلح غير جائز . أما إذا لم يقم المودع البينة فجائز لأنه قطع خصومة . أما إذا تصولح على عشرين ريالا بعرض

(١) درر الحكام شرح مجلة الأحكام، ٣/٤

كالثوب مثلا . فهذا الصلح جائز على الإطلاق . الوجه الثاني : أن يحصل الصلح عن وديعة عشرين ريالا بثلاثة أو خمسة دنانير فإذا وقع هذا الصلح عن إنكار ، وقبض بدل الصلح في مجلس الصلح صح سواء أكانت الريالات المودعة حاضرة في مجلس الصلح أم لم تكن حاضرة . وإذا كان الصلح عن إقرار ينظر : فإذا كانت الريالات المودعة حاضرة في مجلس الصلح ، وجدد المستودع بعد الصلح قبضه فيه في تلك الوديعة ، وقبض المستودع أيضا الدنانير في المجلس المذكور صح الصلح أما إذا لم يجدد القبض ، أو كانت الوديعة غير حاضرة مجلس الصلح فالصلح باطل . الوجه الثالث : أن يقع الصلح على مال بين المستودع والمودع بعد أن يدعي المستودع بأنه رد الوديعة ، أو أن يدعي هلاكها فيجوز الصلح . الوجه الرابع : إذا ادعى المودع الإيداع والإتلاف ، وادعى المستودع الرد أو الهلاك ، أو ادعى المستودع أولا الرد أو الهلاك وادعى المودع الإتلاف وتصالحا بعد ذلك فالصلح غير صحيح عند الإمام الأعظم والإمام أبي يوسف ؛ لأن البراءة تثبت بقول المودع : رددت الوديعة ، ولا يبطل هذا الثبوت ادعاء المالك الإتلاف إلا أن هذا الصلح جائز عند الإمام محمد وعند أبي يوسف في قوله الثاني . وجاز صلح **الأجير الخاص** والمودع بعد دعوى الهلاك ، أو الرد . أما إذا حصل الصلح بعد أن ادعى المستودع التلف بلا تعد ، أو ادعى الرد وبعد حلفه اليمين حسب المادة ( ١٧١٤ ) فالصلح باطل بالاتفاق . وفي الخانية لو رهن متاعا بمائة درهم ، وكانت قيمة الرهن مائتي درهم ثم قال المرتهن : هلك الرهن ، وقال الراهن : لم يهلك ، فتصالحا على أن يرد المرتهن عليه خمسين درهما ، وأبرأه عن الباقي كان باطلا في قول أبي يوسف ؛ لأن هذا صلح عن الزيادة على الدين ، والزيادة عليه أمانة فيكون بمنزلة المودع إذا ادعى هلاك الوديعة ، وأنكر صاحبها فتصالحا على شيء كان باطلا ، وكذا الجواب إذا ادعى المرتهن رد الرهن على الراهن ، وأنكر الراهن ولو أن الراهن ادعى عليه الاستهلاك فلم يقر المرتهن ، ولم ينكر ، وتصالحا على شيء جاز الصلح . الوجه الخامس : إذا ادعى المستودع الرد ، أو الهلاك وسكت المودع ، ولم يقل شيئا ، وصالح بعد ذلك فالصلح غير صحيح عند أبي يوسف وصحيح عند الإمام محمد ( البزازية ) . – * * * * * – مستثنى : يستثنى عن حكم بأن الصلح عن إقرار هو في حكم البيع المسألة الآتية وهي : إذا ادعى المدعي دينا ألف درهم ، وبعد أن أقر المدعى عليه صالح المدعي على فرس ثم تصادق

"(١) .

(١) درر الحكام شرح مجلة الأحكام، ٤/٣٢

" الأصلي إثبات الجزاء يعني مثلا إثبات وقوع الطلاق وهذا ليس بنفي بل إثبات و إظهار ( البزازية ) . - * * * * * - المادة - ( ١٧٠٠ ) - ( يشترط ألا يكون في الشهادة دفع مغرم أو جر مغنم يعني ألا يكون داعية لدفع المضرة وجلب المنفعة بناء عليه لا تقبل شهادة الأصل للفرع والفرع للأصل يعني لا تقبل شهادة الآباء والأجداد والأمهات والجدات لأولادهم وأحفادهم وبالعكس أعني شهادة الأولاد والأحفاد للآباء والأجداد والأمهات والجدات وهكذا شهادة أحد الزوجين للآخر وأما الأقرباء الذين هم ما عدا هؤلاء فتقبل شهادة أحدهم للآخر ، وكذلك لا تقبل شهادة التابع الذي يتعيش بنفقة متبوعه ، **والأجير الخاص** لمستأجره وأما الخدمة الذين يخدمون مولى فتقبل شهادة أحدهم للآخر ، وكذلك لا تقبل شهادة الشركاء لبعضهم في مال الشركة ولا تقبل شهادة الكفيل بالمال للأصيل على كون المكفول به قد تأدى ولكن تقبل شهادة أحدهم للآخر في سائر الخصوصات ) . يشترط ألا يكون في الشهادة أو بعضها دفع مغرم أو جر مغنم يعني ألا يكون للشهود داعية لدفع المضرة وجلب المنفعة وهذا يثبت بدليلين : أولا : الدليل الشرعي . إذ ورد في الحديث الشريف ﴿ لا تجوز شهادة الوالد لولده ولا امرأة لزوجها ولا الزوج لامرأته ولا العبد لسيده ولا السيد لعبده ولا الشريك لشريكه ولا الأجير لمن استأجره . ﴾ ثانيا : الدليل العقلي : وهو أنه لما كان بين الأصل والفرع اتصال في المنافع حتى أنه لا يجوز إعطاء الزكاة من أحدهما للآخر كانت شهادة أحدهما للآخر تتضمن الشهادة لنفسه ( الزيلعي والولوالجية ) . حتى أن الحسن رضي الله عنه كان شهد في حضور القاضي شريح لوالده علي كرم الله وجهه فلم يقبل القاضي شهادته وطلب شاهدا آخر ( الشبلي والزيلعي ) . فعليه إذا وجد في الشهادة دفع مغرم أو جر مغنم لا تقبل كما هو الحال في شهادة الأصل للفرع والفرع للأصل . أما إذا لم يوجد في الشهادة دفع مغرم أو جر مغنم فتقبل الشهادة كقبول شهادة ما عدا ذلك من الأقرباء . كذلك إذا شهد شاهدان لمدعين في دعوى ثم شهد المدعيان في دعوى أخرى للشاهدين فتقبل شهادتهما ( أبو السعود وعلي أفندي والبهجة ) . وقد ذكر في هذه المادة أصلان لمنع الشهادة : الأصل الأول : يشترط في الشهادة ألا يكون فيها داعي مغرم ومعنى المغرم المضرة . ويتفرع عن هذا الأصل المسائل الآتية : أولا - لا تقبل شهادة الكفيل بالمال للأصيل على كون المكفول به قد تأدى الواردة في هذه المادة حيث إن الأصيل بهذه الشهادة والكفيل بموجب المادة ( ٦٦٥ ) يبرأ من الدين فيكون قد خلص نفسه من الضمان بهذه الشهادة . ثانيا - لو باع شخص مالا لزيد وهذا باعه لبكر فادعى بكر أنني اشتريت المال من ذلك الشخص

---

" . (١)

" ٢ – توفي زيد وترك ولده عمرا وبنتين فادعى عمر و على أحد قائلا : إن هذا المال هو لأبي المتوفى وهو ميراث لي وشهد على دعواه هذه زوجا البنتين فلا تقبل شهادتهما حيث لو قبلت هذه الشهادة فتأخذ البنتان حصة إرثية من ذلك المال فتكون شهادتهما شهادة الزوج للزوجة ( الهندية ) . ٣ – لو ادعت بنت مالا من أختها وشهدت أمهما في تلك الدعوى لا تقبل شهادتها ؛ لأن هذه الشهادة وإن كانت على أحد بنتيها إلا أنها شهادة لبنتها الأخرى انظر المادة ( ٤٦ ) ( الهندية وتكملة رد المحتار ) . أمثلة على عدم قبولها في غير المال : ١ – لو شهد ولد بأن والده طلق زوجته فإذا كانت أمه تحت نكاح أبيه فلا تقبل شهادته ( الأشباه وأبو السعود المصري ) . ٢ – إذا شهد الآباء والأجداد بأن أولادهم وأحفادهم قد وكلوا من فلان بالخصوص الفلاني وبالعكس لو شهد الأولاد والأحفاد أن آباءهم وأجدادهم قد وكلوا من فلان في الخصوص الفلاني فلا تصح شهادتهم ( الهندية ) . كذلك إذا كان المشهود له أجنبيا وكان الموكل من الأصول أو الفروع فلا تقبل الشهادة أيضا فلذلك لو شهد أحد أن والده الغائب قد وكل فلانا في الخصوص الفلاني فلا تقبل شهادته سواء قبل الوكيل الوكالة أو لا ( الدرر ) . مستثنى – يجوز في المسألة الآتية شهادة الأصل للفرع : إذا ادعى زيد شيئا من أبيه عمر و فإذا شهد جد زيد أي والد عمر و في دعوى زيد هذه على ابنه عمر و ولحفيده فتقبل شهادته ؛ لأن الولد أقرب للشاهد من حفيده وأعز فشهادته على ولده دليل على صدقه وتنتفي التهمة التي توجب رد الشهادة . شهادة أحد الزوجين للآخر ، إذا عرضت الزوجية بعد الشهادة وقبل الحكم فهي مانعة للشهادة أيضا كما أن شهادة المطلقة ولو بائنا في عدتها لزوجها المطلق باطلة ولا يجوز الحكم بها ( الهندية ) . أما الأقرباء الذين هم ما عدا هؤلاء فتقبل شهادة أحدهم للآخر وعليه ؛ لأنه ليس في ذلك تهمة والآية الجليلة ﴿ وأشهدوا ذوي عدل منكم ﴾ عام ويعمل بالعام ما لم يوجد دليل التخصيص ( الشبلي ) فلذلك تقبل شهادة الأخ والأخت والعم والأبوين رضاعا كما أنه تقبل شهادة الحماة والحم وبنت الأخت والربيبة والصهر وزوجة الابن ؛ لأن تأثير الرضاع والمصاهرة هو خاص في حرمة النكاح فقط أما فيما عدا ذلك من الأحكام فهم أجانب ( الولوالجية في الفصل الرابع من الشهادات ) . كذلك لا تقبل استحسانا شهادة التابع الذي يتعيش بنفقة متبوعه ولو لم يكن يتقاضى أجرة منه **والأجير الخاص** المستأجر مياومة أو مشاهرة أو مسانهة لمستأجره ( علي أفندي )

---

(١) درر الحكام شرح مجلة الأحكام، ٣٤٨/٤

. لأن المستأجر يملك منفعة الأجير والحال أنه لا يجوز شهادة المملوك للمالك فلو قبلت هذه الشهادة لكانت شهادة بالأجرة ( الولوالجية في الفصل الرابع من الشهادات والشبلي )

---

." (١)

" بالذات أو بأميني ، أما إذا قال المستودع قد رددت لك المال مع فلان الذي لم يكن أميني فلا يصدق بيمينه فإذا لم يثبت التسليم للمودع فيجب عليه الضمان ؛ لأن المستودع قد أقر بوجوب الضمان ثم ادعى البراءة بعد ذلك ( الأنقروي ) . - * * * * * - من الإجارة : إذا ادعى الأجير المشترك أنه رد المستأجر فيه للمستأجر أو أنه تلف في يده أو ضاع أو سرق بلا تعد ولا تقصير فيصدق بيمينه عند الإمام الأعظم . انظر شرح المادة ( ٧ ٦ ) . - * * * * * -كذلك إذا سلم أحد للغسال أربعة أثواب فأرسل صاحب الأثواب رسولا لاستلامها فأحضر الرسول ثلاثة أثواب ، وادعى الغسال تسليم الأثواب الأربعة ، وادعى الرسول استلامه الثياب بلا تعداد فيقول القاضي حينئذ لصاحب الثياب إما أن تصدق الرسول أو تصدق الغسال فإذا صدق صاحب الثياب الرسول فيبرأ الرسول من الضمان ثم بعد ذلك يحلف الغسال فإذا حلف يبرأ من الضمان وعليه أن يؤدي للغسال جميع أجرته ، وإذا نكل يضمن ثمن الثوب . أما إذا صدق صاحب الثوب الغسال فيبرأ الغسال من الضمان وله أخذ جميع أجرته وفي هذا الحال يحلف الرسول ( رد المحتار ) . - * * * * * - من الرهن : بما أن ما يزيد من الرهن عن الدين فهو أمانة محضة في يد المرتهن فإذا ادعى المرتهن أنه ردها إلى الراهن أو أنها تلفت في يده بلا تعد ولا تقصير فالقول مع اليمين للمرتهن . أما مقدار الدين من المرهون فليست أمانة محضة بل هي مضمونة على المرتهن فلذلك إذا ادعى المرتهن ردها للراهن فلا يقبل قول بلا بينة ، والقول مع اليمين للراهن في حق عدم قبضها ( التنقيح وتكملة رد المحتار ) . - * * * * * - من العارية : إذا ادعى المستعير بأنه رد المعار إلى المعير أو أن المعار تلف في يده بلا تعد ولا تقصير يصدق بيمينه . - * * * * * - من الشركة : بما أن المضارب والمستبضع أمينان فإذا ادعيا أنهما ردا المال الذي في يدهما إلى صاحبه أو تلف المال في يدهما بلا تعد ولا تقصير فيصدقان بيمينهما ( التكملة ) . - * * * * * - من الوقف : أن يد المتولي يد أمانة فلذلك إذا ضاع أو تلف مال الوقف الذي في يد المتولي بلا تعد ولا تقصير فلا يلزم المتولي ضمان . كذلك ادعى متولي الوقف أنه صرف غلة الوقف في مصارفه يصدق بيمينه إذا كان بالقدر المعروف ولا يحتاج إلى بينة ( الخيرية

---

(١) درر الحكام شرح مجلة الأحكام، ٣٥٢/٤

في الوقف ) . – * * * * * – من الكتب المتفرقة أن المساوم والأب في مال ابنه الصغير والرسول والقاضي ، وأمين القاضي ، وأمين العسكر والمحضر والقيم والدلال والسمسار ، والبياع والعدل والملتقط والشريك والحاج عن الغير ، والمستأجر **والأجير الخاص** والأجير المشترك هم أمناء وعليه فإذا ادعوا رد المال الذي في يدهم إلى صاحبه أو تلفه في يدهم بلا تعد ولا تقصير فيصدقون بيمينهم ؛ لأن القول مع اليمين للأمين

---

". (١)

"( قوله : بلا كراهة ) أي تحريمية لأن التنزيهية ثابتة لما في البحر عن الخلاصة أن غيرهم أولى منهم .ا هـ .ح .أقول : وقدمنا أول كتاب الطهارة الكلام في أن خلاف الأولى مكروه أولا فراجعه .( قوله : صبي مراهق ) المراد به العاقل وإن لم يراهق كما هو ظاهر البحر وغيره ، وقيل يكره لكنه خلاف ظاهر الرواية كما في الإمداد وغيره ، وعلى هذا يصح تقريره في وظيفة الأذان بحر .( قوله : وعبد وأعمى إلخ ) إنما لم يكره أذانهم ؛ لأن قولهم مقبول في الأمور الدينية فيكون ملزما فيحصل به الإعلام ، بخلاف الفاسق .ا هـ .زيلعي .قلت : يرد عليه الصبي ، فإن قوله غير مقبول في الأمور الدينية في الأصح كما قدمناه قبل الباب ، ومقتضاه أن لا يحصل به الإعلام كالفاسق تأمل ويأتي تمام الكلام في ذلك .( قوله : ولا يحل إلا بإذن ) ذكره في البحر بحثا فقال : وينبغي أن العبد إن أذن لنفسه لا يحتاج إلى إذن سيده ، وإن أراد أن يكون مؤذنا للجماعة لم يجز إلا بإذن سيده ؛ لأن فيه إضرارا بخدمته ؛ لأنه يحتاج إلى مراعاة الأوقات ، ولم أره في كلامهم .ا هـ .( قوله : كأجير خاص ) هو بحث لصاحب النهر ، حيث قال : وينبغي أن يكون **الأجير الخاص** كذلك لا يحل أذانه إلا بإذن مستأجره ا هـ .قلت : بل صرحوا بأنه ليس له أن يؤدي النوافل اتفاقا .واختلفوا في السنن كما سنذكره في الإجارات إن شاء الله تعالى ، وهذا مؤيد لبحث البحر أيضا ، فإن العبد مملوك المنافع والرقبة أيضا بخلاف الأجير .( قوله :." (٢)

"( **والأجير الخاص** لمستأجره ) مسانهة أو مشاهرة أو الخادم أو التابع أو التلميذ الخاص الذي يعد ضرر أستاذه ضرر نفسه ونفعه نفع نفسه درر ، وهو معنى قوله عليه الصلاة والسلام ﴿ لا شهادة للقانع بأهل البيت ﴾ أي الطالب معاشه منهم ، من القنوع لا من القناعة ، ومفاده قبول شهادة المستأجر والأستاذ

---

(١) درر الحكام شرح مجلة الأحكام، ٤/٤٩٩

(٢) رد المحتار، ٣/٢١٠

له ( ومخنث ) بالفتح ( من يفعل الرديء ) ويؤتى .وأما بالكسر فالمتكسر المتلين في أعضائه وكلامه خلقة فتقبل بحر .s." (١)

"وعليه الفتوى ، والذي رأيته في الخانية أن الفتوى على عدم الجواز وبقي خامسة ذكرها المقدسي : وهي ادعى ربها الاستهلاك ، فسكت فصلحه جائز لكن هذا هو الثاني في الخانية .ثم اعلم أن كلام المتن والشارح غير محرر ؛ لأن قوله بغير دعوى الهلاك شامل للجحود والسكوت ودعوى الرد ، وهو الوجه الأول والثاني وأحد شقي الثالث والرابع ، وقد علمت أنه في الأول ، والثاني جائز اتفاقا ، ولا يجوز في أحد شقي الثالث والرابع على الراجح .والصواب أن يقول بعد دعوى الرد أو الهلاك بإسقاط " غير " والتعبير ببعد وزيادة الرد فيدخل فيه الوجه الثالث بناء على المفتى به ، والوجه الرابع بناء على قول أبي يوسف ، وهو المعتمد لتقديم صاحب الخانية إياه كما هو عادته وقوله لأنه لو ادعاه أي الهلاك شامل لما إذا ادعى المالك الاستهلاك ؛ وهو أحد شقي الوجه الثالث أو سكت وهو أحد شقي الرابع وعلمت ترجيح عدم الجواز فيهما فقوله : صح به يفتي في غير محله وقوله : وصالحه قبل اليمين هذا وارد على إطلاق المتن أيضا ورأيت عبارة الأشباه نحو ما استصوبته ونصها الصلح عقد يرفع النزاع ، ولا يصح مع المودع بعد دعوى الهلاك ؛ إذ لا نزاع ، ثم رأيت عبارة متن المجمع مثل ما قلته ونصها وأجاز صلح **الأجير الخاص** والمودع بعد دعوى الهلاك أو الرد ولله الحمد ( قوله بإقامة ) متعلق بالنزاع ( قوله بعده ) أي الصلح ( قوله فإنها تقبل ) أفاد أنها لو موجودة عند الصلح وفيه غبن لا يصح الصلح وبه صرح." (٢)

"( فإن أرضعته بلبن شاة أو غذته بطعام ومضت المدة لا أجر لها ) ؛ لأن الصحيح أن المعقود عليه هو الإرضاع والتربية لا اللبن والتغذية عناية ( بخلاف ما لو دفعته إلى خادمتها حتى أرضعته ) أو استأجرت من أرضعته حيث تستحق الأجرة إلا إذا شرط إرضاعها على الأصح شرنبلالية عن الذخيرة ولو آجرت نفسها لذلك لقوم آخرين ولم يعلم الأولون فأرضعتهما وفرغت أثمت ، ولها الأجر كاملا على الفريقين لشبهها **بالأجير الخاص** والمشترك ، وتمامه في العنايةs." (٣)

"( قوله لذلك ) أي للإرضاع .( قوله ولم يعلم الأولون ) أي حتى يفسخوا هذه الإجارة تتارخانية ، ومفاده أن لهم فسخ الثانية .( قوله أثمت ) ؛ لأنه استحق عليها كمال الرضاع ، فلما أرضعت صبيين فقد

---

(١) رد المحتار، ١٨٧/٢٢

(٢) رد المحتار، ٣١٠/٢٣

(٣) رد المحتار، ٢٨٨/٢٤

أضرت بأحدهما لنقصان اللبن .( قوله ولها الأجر كاملا على الفريقين ) ويطيب لها ، ولا ينقص من الأجر الأول إن أرضعت ولدهم في المدة المشروطة ويطرح من الأجر بقدر ما تخلفت تتارخانية .( قوله لشبهها **بالأجير الخاص** والمشترك ) جواب إشكال ، وهو أن أجير الواحد ليس له أن يؤجر نفسه من آخر ، فإن آجر لا يستحق تمام الأجر على المستأجر الأول ويأثم .قال في الذخيرة : وهذا لا يشكل إذا قال أبو الصغير : استأجرتك لترضعي ولدي هذا سنة بكذا ؛ لأنها في هذه الصورة أجيرة مشتركة ؛ لأنه أوقع العقد أولا على العمل وإنما يشكل إذا قال : استأجرتك سنة لترضعي إلخ ؛ لأنه أوقع العقد على المدة أولا وسيأتي بيانه والوجه أن الأجير الواحد في الرضاع يشبه المشترك من حيث إنه يمكنه إيفاء العمل بتمامه إلى كل واحد منهما كالخياط ، وإن كان **أجير واحد** فتأثم لشبهها بأجير الواحد ولها الأجر كاملا لشبهها بالمشترك ا هـ ملخصا." (١)

"إيراد العقد عليه بأن بين قدر البناء لا يجوز عند الإمام كما ذكره في الأصل ، وحينئذ فلا يشكل ما سيأتي في بحث **الأجير الخاص** لو استأجره شهرا لرعي الغنم بكذا صح مع أن فيه الجمع بين المدة والعمل ؛ لأنه لم يبين قدر الغنم المرعي كما نبه عليه العلامة الطوري فاحفظه ( قوله جازت إجماعا ) أما في الأول وهو رواية عن الإمام كما ذكره الزيلعي فلأن كلمة في للظرف لا لتقدير المدة فلا تقتضي الاستغراق فكان المعقود عليه العمل وهو معلوم ، بخلاف ما إذا حذفت فإنه يقتضي الاستغراق ، وقد مر نظيره في الطلاق في قوله : أنت طالق غدا أو في الغد : وأما في الثاني فلأن اليوم لم يذكر مقصودا كالعمل حتى يضاف العقد إليهما بل ذكر لإثبات صفة في العمل والصفة تابعة للموصوف غير مقصودة بالعقد كما في التبيين .( قوله بشرط أن يثنيها ) في القاموس ثناه تثنية جعله اثنين ا هـ وهو على حذف مضاف أي يثني حرثها .وفي المنح إن كان المراد أن يردها مكروبة فلا شك في فساده ، وإلا فإن كانت الأرض لا تخرج الريع إلا بالكراب مرتين لا يفسد وإن مما تخرج بدونه ، فإن كان أثره يبقى بعد انتهاء العقد يفسد ؛ لأن فيه منفعة لرب الأرض وإلا فلا ا هـ ملخصا .وذكر في التتارخانية عن شيخ الإسلام ما حاصله أن الفساد فيما إذا شرط ردها مكروبة بكراب يكون في مدة الإجارة ، أما إذا قال : على أن تكربها بعد مضي المدة أو أطلق صح وانصرف إلى الكراب بعده .قال : وفي الصغرى واستفدنا هذا التفصيل من." (٢)

---

(١) رد المحتار، ٢٩٠/٢٤

(٢) رد المحتار، ٣٠٣/٢٤

"والصباغ والقصار والراعي والحجام والبزاغ والبناء والحفار ا هـ .( قوله وسيتضح ) أي في بحث **الأجير الخاص** ، لكنه هناك أحال تحقيقه على الدرر وسنذكره إن شاء الله – تعالى." (١)

"( والثاني ) وهو الأجير ( الخاص ) ويسمى أجير وحد ( وهو من يعمل لواحد عملا مؤقتا بالتخصيص ويستحق الأجر بتسليم نفسه في المدة وإن لم يعمل كمن استؤجر شهرا للخدمة أو ) شهرا ( لرعي الغنم ) المسمى بأجر مسمى بخلاف ما لو آجر المدة بأن استأجره للرعي شهرا حيث يكون مشتركا إلا إذا شرط أن لا يخدم غيره ولا يرعى لغيره فيكون خاصا وتحقيقه في الدرر وليس للخاص أن يعمل لغيره ، ولو عمل نقص من أجرته بقدر ما عمل فتاوى النوازلs( قوله ويسمى أجير وحد ) بالإضافة خلاف المشترك من الوحد بمعنى الوحيد ، ومعناه أجير المستأجر الواحد .وفي معناه **الأجير الخاص** ؛ ولو حرك الحاء يصح ؛ لأنه يقال رجل وحد بفتحتين : أي منفرد مغرب ، وظاهره أنه لا فرق بينهما ، وسنذكر ما يفيد أن بينهما عموما مطلقا ( قوله وهو من يعمل ) صوابه إسقاط العاطف ؛ لأنه خبر المبتدإ ح .." (٢)

"مبحث **الأجير الخاص** ( قوله لواحد ) أي لمعين واحدا أو أكثر .قال القهستاني : لو استأجر رجلان أو ثلاثة رجلا لرعي غنم لهما أو لهم خاصة كان أجيرا خاصا كما في المحيط وغيره ا هـ فخرج من له أن يعمل لغير من استأجره أولا .( قوله عملا مؤقتا ) خرج من يعمل لواحد من غير توقيت كالخياط إذا عمل لواحد ولم يذكر مدة ح .( قوله بالتخصيص ) خرج نحو الراعي إذا عمل لواحد عملا مؤقتا من غير أن يشرط عليه عدم العمل لغيره .قال ط : وفيه أنه إذا استؤجر شهرا لرعي الغنم كان خاصا وإن لم يذكر التخصيص ، فلعل المراد بالتخصيص أن لا يذكر عموما سواء ذكر التخصيص أو أهمله ، فإن الخاص يصير مشتركا بذكر التعميم كما يأتي في عبارة الدرر ( قوله وإن لم يعمل ) أي إذا تمكن من العمل ، فلو سلم نفسه ولم يتمكن منه لعذر كمطر ونحوه لا أجر له كما في المعراج عن الذخيرة .( قوله للخدمة ) أي لخدمة المستأجر وزوجته وأولاده ووظيفته الخدمة المعتادة من السحر إلى أن تنام الناس بعد العشاء الأخيرة وأكله على المؤجر ، فلو شرط على المستأجر كعلف الدابة فسد العقد كذا في كثير من الكتب ، لكن قال الفقيه : في زماننا العبد يأكل من مال المستأجر حموي عن الظهيرية والخانية ، وتقدم ما فيه ط : أي أول

(١) رد المحتار، ٣٢٢/٢٤

(٢) رد المحتار، ٣٣٧/٢٤

الباب السابق .( قوله أو لرعي الغنم المسمى ) كذا قيده في الدرر والتبيين .وقد ذكر المصنف في الباب السابق : لو استأجر خبازا ليخبز له كذا بدرهم فسد عند الإمام لجمعه بين العمل." (١)

"والوقت فيخالف ما هنا ، ولذا قال الشرنبلالي إذا وقع العقد على هذا الترتيب كان فاسدا كما قدمناه ، وصحته أن يلي ذكر المدة الأجر ا هـ .قلت : وقدمنا هناك ما يقتضي وجوب حذف قوله المسمى فراجعه .( قوله وتحقيقه في الدرر ) ونصه : اعلم أن الأجير للخدمة أو لرعي الغنم إنما يكون أجيرا خاصا إذا شرط عليه أن لا يخدم غيره أو لا يرعى لغيره أو ذكر المدة أولا ، نحو أن يستأجر راعيا شهرا ليرعى له غنما مسماة بأجر معلوم فإنه أجير خاص بأول الكلام .أقول : سره أنه أوقع الكلام على المدة في أوله فتكون منافعه للمستأجر في تلك المدة فيمتنع أن تكون لغيره فيها أيضا ، وقوله بعد ذلك لترعى الغنم يحتمل أن يكون لإيقاع العقد على العمل فيصير أجيرا مشتركا ؛ لأنه من يقع عقده على العمل ، وأن يكون لبيان نوع العمل الواجب على **الأجير الخاص** في المدة ، فإن الإجارة على المدة لا تصح في **الأجير الخاص** ما لم يبين نوع العمل ؛ بأن يقول : استأجرتك شهرا للخدمة أو للحصاد فلا يتغير حكم الأول بالاحتمال فيبقى أجير وحد ما لم ينص على خلافه بأن يقول : على أن ترعى غنم غيري مع غنمي وهذا ظاهر أو أخر المدة بأن استأجره ليرعى غنما مسماة له بأجر معلوم شهرا فحينئذ يكون أجيرا مشتركا بأول الكلام لإيقاع العقد على العمل في أوله ، وقوله شهرا في آخر الكلام يحتمل أن يكون لإيقاع العقد على المدة فيصير أجير وحد ، ويحتمل أن يكون لتقدير العمل الذي وقع العقد عليه فلا." (٢)

"( ولا يضمن ما هلك في يده أو بعمله ) كتخريق الثوب من دقه إلا إذا تعمد الفساد فيضمن كالمودع .( قوله ولا يضمن ما هلك في يده ) أي بغير صنعه بالإجماع ، وقوله أو بعمله : أي المأذون فيه ، فإن أمره بعمل فعمل غيره ضمن ما تولد منه تتارخانية .وفيها : وإذا ساق الراع الغنم فنطح أو وطئ بعضها بعضا من سوقه ، فإن كان الرعي مشتركا ضمن على كل حال ، وكذا لو كانت لقوم شتى وهو أجير أحدهم .وإن كان خاصا فإن كانت الأغنام لواحد لا ضمان وإن لاثنين أو ثلاثة ضمن .وصورة **الأجير الخاص** في حق الاثنين أو الثلاثة أن يستأجر رجلان أو ثلاثة راعيا شهرا ليرعى غنما لهما أو لهم ا هـ .وقال في الذخيرة : فقد فرق في **الأجير الخاص** بين أن يكون لواحد أو لغير واحد يحفظ هذا جدا ا هـ .قلت : ومفاده أن بين الخاص والوحد عموما مطلقا كما قدمناه .وفي جامع الفصولين : ولا يضمن لو هلك شيء في سقي أو

---

(١) رد المحتار، ٣٣٨/٢٤

(٢) رد المحتار، ٣٣٩/٢٤

رعي ولو ذبحه ا الراعي أو الأجنبي ضمن لو رجى حياتها أو أشكل أمرها ، ولو تيقن موتها لا للإذن دلالة هو الصحيح ، ولا يذبح الحمار ولا البغل إذ لا يصلح لحمهما ولا الفرس عنده لكراهته تحريما ، ولو قال : ذبحتها لمرضها لم يصدق إن كذبه لإقراره بسبب الضمان ويصدق في الهلاك وإن شرط أن يأتيه بسمة ما هلك ا هـ ملخصا .أي يصدق بيمينه كما في الجوهرة .( قوله كالمودع ) أي إذا تعمد الفساد فإنه يضمن ط .." (١)

"( ويجب ) على المرتهن ( أن يحفظه بنفسه وعياله ) كما في الوديعة ( وضمن إن حفظ بغيرهم ) كما مر فيهاs( قوله وعياله ) المعتبر في كون الشخص عيالا له أن يساكنه سواء كان في نفقته أم لا كالزوجة والولد والخادم الذين في عياله والزوج **الأجير الخاص** مشاهرة أو مسانهة لا مياومة ، ويجري مجرى العيال شريك المفاوضة والعنان ، ولا يشترط في الزوجة والولد كونهما في عياله ا هـ غرر الأفكار." (٢)

"والوالد ونحوهما أولى بالرد لأن قرابة الولاد أعظم في ذلك فيثبت حينئذ رد شهادتهم بدلالة النص ويكون دليلا على صحة حديث الترمذي المذكور فيه ولا ظنين في ولاء ولا قرابة وإن كان راويه مضعفا إذ ليس الراوي الضعيف كل ما يرويه باطل إنما يرد لتهمة الغلط لضعفه فإذا قامت دلالة أنه أجاد في هذا المتن وجب اعتباره صحيحا وإن كان من روايته ولأن المنافع بين الأولاد والآباء متصلة فتكون شهادة لنفسه من وجه ولكون قرابة الولاد كنفسه من وجه لم يجز شرعا وضع الزكاة فيهم وعلى هذا كان شريح حتى رد شهادة الحسن رضي الله عنه حين شهد مع قنبر لعلي رضي الله عنه فقال علي أما سمعت أنه صلى الله عليه وسلم قال للحسن والحسين هما سيدا شباب أهل الجنة قال نعم صدق رسول الله صلى الله عليه وسلم ولكن ائت بشاهد آخر فقيل عزله ثم أعاده وزاد في رزقه فقيل رجع علي رضي الله عنه إلى قوله وقوله والمراد بالأجير على م ا قالوا التلميذ الخاص الذي يعد ضرر أستاذه ضرر نفسه ونفعه نفع نفسه وهو معنى قوله صلى الله عليه وسلم لا شهادة للقانع بأهل البيت وقد ذكرناه وفي الخلاصة والتلميذ الخاص الذي يأكل معه وفي عياله وليس له أجرة معلومة وقيل المراد بالأجير الأجير مسانهة أو مشاهرة أو مياومة لأنه إذا كانت إجارته على هذا الوجه دخلت منفعته التي هي الأداء في أجرته فيكون مستوجبا الأجر بها فيصير كالمستأجر عليها لأن العقد وقع موجبا تمليك منافعه ولهذا يستحق الأجرة بتسليم نفسه وإن لم يعمل بخلاف الأجير المشترك حيث تقبل شهادته للمستأجر لأن العقد لم يقع موجبا تمليك منافعه بل وقع على عمل معين له

---

(١) رد المحتار، ٣٤٣/٢٤

(٢) رد المحتار، ٣٢١/٢٧

ولهذا لا يستحق الأجرة حتى يعمل فافترقا وفي العيون قال محمد رحمه الله في رجل استأجر رجلا يوما واحدا فشهد له الأجير في ذلك اليوم القياس أن لا تقبل ولو كان أجيرا خاصا فشهد فلم يعدل حتى ذهب الشهر ثم عدل قال أبطل١ اكرجل شهد لامرأته ثم طلقها ولو شهد ولم يكن أجيرا ثم صار أجيرا له قبل أن يقضي فإني أبطل شهادته فإن لم تبطل حتى بطلت الإجارة ثم أعاد الشهادة جازت كالمرأة إذا طلقها قبل أن ترد شهادته ثم أعادها تجوز وما في زيادات الأصل من قوله تقبل شهادة الأجير حمل على الأجير المشترك كما حمل ما في كتاب كفالة الأصل لا تجوز شهادة الأجير على **الأجير الخاص** لما في نوادر ابن رستم قال محمد لا أجيز شهادة الأجير مشاهرة وإن كان أجيرا مشترك قبلت شهادته اه وأما شهادة الأستاذ للتلميذ والمستأجر للأجير فمقبولة لأن منافعهما ليست بمملوكة للمشهود له قوله ولا تقبل شهادة أحد الزوجين للآخر

---

(١) ".

"رجل دفع غزلا إلى حائك فخالف الحائك شرطه بأن أمره أن ينسج له ثوبا سبعا في أربع فنقص ونسج خمسا في أر بع أو زاد على ما شرط كان لصاحب الغزل الخيار إن شاء أخذ الثوب وأعطاه أجر مثله وإن شاء ترك الثوب عليه وضمنه غزلا مثل غزله وهي معروفة فإن صالح عى أن يترك الثوب على الحائك على أن يعطيه الحائك دراهم مسماة إلى أجل ذلكر في الكتاب أنه لا جوز هذا الصح قالوا تأويله إذا ترك صاحب الغزل الثوب على الحائك وضمه غزلا مثل غزله ثم صالحه بعد ذلك على درام إلى أجل لأن الغزل دين في ١مة الحائك فإذا صالحه من ذلك دينا بدين وهو حرام * أما إذا اختار صاحب الغزل الثوب ثم صالح الحائك على أن يكون الثوب للحائك بدراهم معلومة إلى أجل كان جائزا* ولو أنهما تصالحا على أن يأخذ صاحب الغزل الثوب ويعطي الحائك الثوب للقصار أو على دراهم ليكون الثوب للقصار أو على دراهم ليكون الثوب لرب الثوب * فإن صالحه ءلى دراهم مسماة ليكون الثوب للقصار كا جائزا حالة كانت الدراهم أو مؤجلة لأن ما يعطي القصار بدل عن الثوب وكذا لو صالح القصار على أن يدفع القصار الثوب مع الدراهم المسماة إلى صالح الثوب وإن كان الصلح بينهما على أن يأخذ من القصار حنطة مسماة إلى أجل ويحط عنه الخرق كان ذلك جائزا في حصة الثوب ولا يجوز في [٢] حصة الخرق لان حصة الخرق

---

(١) شرح فتح القدير، ٧/٤٠٥

(٢) ج٣ ٩٥

دين على القصار فإذا صالح على حنطة إلى أجل كان ذلك في حصة الخرق سلما برأس مال هو دين فلا يجدز * ويحوز في حصة الثوب لأن فما يصص الثوب يكون القصار مشتريا للثوب بحنطة إلى أجل وذلك جائز* ولو هلك الثوب عند القصار فقال القصار قد هلك ثم صالحه على دراهم لا يجوز في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى ويجوز في قول أبي يوسف رحمه الله تعالى فللو أن القصار رد الثوب على صالحبه وطلب الأجل وادعى صاحب الثوب أنه أوفاه الأجر لا يصدق صاحب الثوب * وإن اصطلحا على أن صاحب الثوب يأخذ من القصار نصف الأجر وهو دراهم على أن يقصر له القصار هذا لاثوب الآخر جاز ذلك * ولو ادعى القصار أنه دفع الثوب إلى صالحبه وطلب الأجر وكذبه رب الثوب فصالحه من الاجر على نصفه جاز لأن القصار أسقط نصف الأجر* الراعي الخاص أو المشترك إذا قال ماتت شاة من الغنم أو أكلها السبع أو سرقت وصالح رب الغنم أو أكلها السبع أو سرعت وصالح رب الغنم على دراهم معلومة لا يجوز في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى لأن عنده الأجير المشترك لا بصنعه بمنزلة المودع وعنده الصلح مع المودع لا يدوز فكذلك مع **الأجير الخاص** * رجل أودع رجلا شيا فقال المودع ضاعت الوديعة أو قال رددتها عليك وأنكر صاحبها الرد أو الهلاك كان القول قول المودع مع اليمين ولا شيء عليه * فغن صالح صاحب الودينعة بعد ذلك على شيء فهو على وجوه أحدها أن يدعي صالحب المال الإيداع فقال المستودع ما أودعتني شيا ثم صالحه علی شيئ معلم جاز الصلح في قولهم لأن الصلح يبني جوازه على زعم المدعي أنه صار غاصبا بالجحود فيجوز الصلح معه * والوجه الثاني إذا ادعى [١] صاحب المال الوديعة وطالبه بالرد فأقر المستودع بالوديعة أو سكت ولم يقل شيئا وصاحب المال يدعي عليه الاستهلاك ثم صالحه على شيء معلوم جازالصلح في قولهم * والوجه الثالث إذا ادعى صالح بالمال عليه الاستهلاك والمودع يدعي الرجل أو الهلاك ثم صالحه على شيء جاز الصلح في قول محمد وأبي يوسف رحمه الله تعالى الآخر * واختلفوا في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى في الصلح والصحيح أنه لا يجوز الصلح في قوله وهو قول أبي يوسف رحمه الله تعالى الاول وعيهل الفتوى وأجمعوا على أنه لو يالح بعد ما حلف المستودع أنه رد أو هلك لا يجوز الصلح إنما الخلاف فما إذا كان الصلح قبل يمين الموجع* والوجه الرابع إذا ادعى المودع الرج أو الهلاك وصاح المال لايصدقه في ذلك ول ا يكذبه بل يسكت ذكر الكرخي رحمه الله تعالى أنه يجوز قي قول محمد * ولو ادعى صاحب المال الاستهلاك والمودع لم يصدقه في ذلك ولم يكذبه فصالحه على شيء ذكرنا أنه يجوز هذا لاصلح في قولهم * فإن اختلفا بعد ذلك فقال المودع كنت

---

(١) ج٣ ٩٦

قلت قبل الصلح إنها قد هلكت أو رددتها فلم يصح الصلح في قول صالحب المال ولا يبطل الصلح * ولو رهن متاعا بمائة درهم وقيمة الرهن مائتا درهم ثم قال المرتهن هلك الرهن وقال الراهن لم يهلك فاصطلحا على أن يرد المرتهن عليه خمسين درهما وأبرأه عن الباقي كان باطلا في قول أبي يوسف رحمه الله تعالى لأن هذا صلح عن الزيادة على الدين والزيادة على الدين أمانة فيكون بمنزلة المودع إذا ادعى هلاك الوديعة وأنكر صاحبها فاصطلحا على شئ كان باطلا * وكذا الجواب إذا ادعى المرتهن رد * الرهن على الراهن وأنكر الراهن* ولو أن الراهن ادعى عليه الاستهلاك فلم يقر به المرتهن ولم ينكر فاصطلحا على شيء جاز الصلح في قولهم والمستعير بمنزلة المودع فيما قلنا* رجل غصب عبدا ثن صالحه من قيمته على ألف حالة أو إلى أجل ثم أقام الغاصب بينة أن قيمته أقل من." (١)

"التي شرط أبو حنيفة رحمه الله تعالى فينبغي أن يشهد عدلان على شهادتهما عدولا آخرين على النسب حتى إذا احتاجوا إلى أداء الشهادة شهدوا على شهادتهما على النسب وعلى ما في الكتاب بما شهدوا عليه

نوع فيمن تقبل شهادته ومن لا تقبل لا تقبل شهادة ستة عشر العبد المدبر المكاتب أم الولد المجلود في القذف الشريك في شركته المفاوض الذي يجر لنفسه نفعا بشهادته التي تقوم على النفي شهادة التهاتر شهادة أهل الكفر على المسلمين شهادة المولى مأذونه ومكاتبه شهادة الأعمى والخنثى المشكل لا تقبل شهادته مع رجل أو امرأة ولو كان مع رجل وامرأة تقبل ومتى ردت العلة ثم زالت لا تقبل إلا في أربعة مواضع عبد ردت شهادته ثم عتق وكافر أسلم وأعمى أبصر وصبي ردت شهادته ثم بلغ فأعادوا الأداء تقبل

وفي خلاصة النوازل لأبي الليث لا تقبل شهادة معلم الصبيان لأن عقله ناقص لكونه بالنهار مع الغلمان وبالليل مع النسوان ويوم الجمعة في الطاحون

وعن علقمة أنه قال عقل ثمانين معلما كعقل امرأة واحدة والصحيح أنه إن كان عدلا تقبل شهادته وحديث علقمة وابي الليث في معلم بعينه

وفي المنع لا تقبل شهادة الآباء والأمهات والأجداد والجدات للولد وولد الولد وإن سفل ولا شهادة الأولاد وأولاد الأولاد للآباء والأمهات والأجداد والجدات

---

(١) قاضي إمام فخر الدين خان، ٤٩/٣

شهادة الرجل لولد الابنة لا تقبل لأنه لو قضى له لا يجوز وكذلك لا تقبل شهادة الرجل على قضاء أبيه بأن يشهد أن أباه قضى لفلان على فلان بكذا وتجوز شهادته على شهادة أبيه رواه الحسن عن أبي مالك عن أبي يوسف عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى

وروى أيضا عن أبي حنيفة أنه لا تجوز شهادة الابن على قضاء أبيه وإن كان الأب قاضيا يوم الشهادة وعن محمد أنه تجوز شهادة الابن على قضاء أبيه مطلقا اه

ولا تجوز شهادة أحد الزوجين للآخر ولا شهادة الأجير لمن استأجره والمراد به **الأجير الخاص** الذي يعد ضرر أستاذه ضررا لنفسه ونفعه نفعا لنفسه وهو معنى قوله عليه الصلاة والسلام لا شهادة للقانع بأهل البيت وفي المغرب قيل أراد به من يكون مع القوم كالخادم والتابع والأجير ونحوه ولأنه بمنزلة السائل يطلب معاشه انتهى

وفي شرح منظومة ابن وهبان شهادة العدو على عدوه هل تقبل أو لا تقبل والصحيح أنها تقبل سواء كانت العداوة دينية أو دنيوية فإنها لا تقدح في العدالة وقيل العداوة الدنيوية تؤثر في العدالة وتقدح فيها فلا تقبل شهادة العدو على عدوه إذا كانت العداوة دنيوية

ومثال العداوة الدنيوية أن يشهد المقذوف على القاذف والمقطوع عليه الطريق على القاطع والمقتول وليه على القاتل والمجروح على الجارح والزوج يشهد على امرأته بالزنى فإن هؤلاء تقبل شهادتهم في قول أكثر أهل العلم كربيعة والثوري وإسحاق ومالك والشافعي وأحمد وهو المصرح به في غالب كتب أصحابنا والمشهور على ألسنة فقهائنا

ومثال العداوة الدينية المسلم يشهد على الكافر والمحق من أهل السنة يشهد على المبتدع فإن شهادة هؤلاء غير مردودة ولا قادحة في العدالة

---

". (١)

" على سكنى داره سنة أو على ركوب دابته معلومة أو على لبس ثوبه أو خدمة عبده أو زراعة أرضه مدة معلومة فيكون في معنى الإجارة لأن العبرة للمعاني والإجارة تمليك المنفعة وهذا الصلح كذلك ثم فرعه بقوله فيشترط فيه التوقيت لكن هذا في **الأجير الخاص** بأن ادعى شيئا فوقع الصلح على خدمة العبد أو

---

(١) لسان الحكام، ص/٢٤٣

سكنى سنة وفيما عدا ذلك لا يشترط التوقيف كما إذا صالحه على صبغ الثوب أو ركوب الدابة أو حمل الطعام إلى موضع كما في التبيين

ويبطل الصلح بموت أحدهما أي أحد المتصالحين لأنهما كالمؤجر والمستأجر وكذا يبطل بفوات المنفعة قبل الاستيفاء فيعود إلى الدعوى ولو كان ذلك بعد استيفاء بعض المنفعة بطل بقدر ما بقي فيرجع في دعواه بقدره وهذا قول محمد وهو القياس لأنه إجارة وهي تبطل بواحد من هذه الأشياء

وقال أبو يوسف لا يبطل الصلح بموت المدعى عليه بل المدعي يستوفي المنفعة على حاله وإن مات المدعي فكذلك في خدمة العبد وسكنى الدار والوارث يقوم مقامه ويبطل فيما يتفاوت فيه كلبس الثياب وركوب الدابة

والأخيران أي الصلح عن سكوت أو إنكار معاوضة في حق المدعي لأنه يزعم أن ما أخذه كان عوضا عما يدعيه وفداء اليمين وقطع المنازعة في حق الآخر أي المدعى عليه لأنه يزعم أن المدعي مفتر ومبطل في دعواه وإنما دفع المال إليه لئلا يحلف ولتقطع الخصومة ويجوز أن يكون لشيء واحد حكمان مختلفان باعتبار شخصين كالنكاح موجبه الحل في المتناكحين والحرمة في أصولهما فيأخذ كل واحد منهما بما يزعم ثم فرعه بقوله فلا شفعة في دار صولح عنها أي الدار مع أحدهما أي مع سكوت أو

---

". (١)

" يشترط أن لا يكون عاملا لغير واحد بل إذا عمل لواحد أيضا فقط فهو مشترك إذا كان لا يمتنع ولا يتعذر عليه أن يعمل لغيره وفي الغرر الأجير المشترك من يعمل لا لواحد أو يعمل له غير مؤقت أو مؤقتا بلا تخصيص

وفي القدوري الأجير المشترك من لا يستحق الأجر حتى يعمل **والأجير الخاص** هو الذي يستحق الأجر بتسليم نفسه في المدة وإن لم يعمل

وفي التبيين هذا يئول إلى الدور لأن هذا حكم لا يعرفه إلا من يعرف الأجير المشترك والخاص وأجاب صاحب العناية بأنه قد علم مما سبق في باب الأجر متى يستحق أن بعض الأجراء يستحق الأجرة بالعمل فلم يتوقف معرفته على معرفة المعرف وقيل قوله من لا يستحق الأجرة حتى يعمل مفرد والتعريف بالمفرد لا يصح عند عامة المحققين وإذا انضم إلى ذلك قوله كالصباغ والقصار جاز أن يكون تعريفا بالمثال

---

(١) مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر، ٤٢٥/٣

وهو الصحيح لكن قوله لأن المعقود ينافي ذلك لأن التعليل على التعريف غير صحيح وفي كونه مفردا لا يصح التعريف به وفيه نظر والحق أن يقال إنه من التعريفات اللفظية وتمامه فيه فليطالع قال الزيلعي والأوجه أن يقال الأجير المشترك من يكون عقده واردا على عمل معلوم ببيان محله ليسلم عن النقض **والأجير الخاص** الذي يكون عقده واردا على منافعه ولا تصير معلومة إلا بذكر المدة أو بذكر المسافة وتمامه فيه فليراجع ولا يستحق الأجير المشترك الأجر حتى يعمل كالصباغ والقصار ونحوهما لأن الإجارة عقد معاوضة فتقتضي المساواة بين المعوضين فما لم يسلم المعقود عليه للمستأجر وهو العمل لا يسلم للأجير العوض وهو الأجر والمتاع في يده أي في يد الأجير أمانة لا يضمن إن هلك المتاع من غير فعله عند الإمام وهو قول زفر وحسن بن زياد قياسا سواء هلك

---

". (١)

" مات في سيلان الدم قال يجب عليه القصاص كما في الفصول العمادية

ولو انكسر دن من طريق الفرات  ذكر الفرات للشهرة بالوفرة والزيادة بلا فائدة  فللمالك أن يضمنه أي الحمال قيمته أي قيمة الدن التي تقوم في مكان حمله ولا أجر له أو ضمن قيمته في مكان كسره وله أي الحمال الأجر بحسابه أما الضمان فلأن السقوط بالعثار أو بانقطاع الحبل وكل ذلك من صنعه وأما الخيار فلأنه إذا انكسر في الطريق والحمل شيء واحد تبين أنه وقع تعديا من الابتداء من هذا الوجه وله وجه آخر وهو أن ابتداء الحمل حصل بإذنه فلم يكن تعديا وإنما صار تعديا عند الكسر فيميل إلى أي الوجهين شاء

وفي الوجه الثاني له الأجر بقدر ما استوفى

وفي الوجه الأول لا أجر له لأنه ما استوفى أصلا كما في الهداية

و ثاني النوعين **الأجير الخاص** وهو من يعمل لواحد قيد صاحب الدرر بقوله عملا مؤقتا بالتخصيص وقال فوائد القيود عرفت مما سبق ويسمى أجير وحد أيضا ويستحق **الأجير الخاص** الأجر بتسليم نفسه أي الأجر مدته أي العقد سواء عمل

---

(١) مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر، ٣/٥٤٤

". (١)

" أو لم يعمل مع التمكن بالإجماع كمن استؤجر للخدمة الغير المعينة سنة أو لرعي الغنم لهذا المستأجر دون غيره لأن العقد ورد على منافعه وذكر العمل لصرف المنفعة المستحقة إلى تلك الجهة وصار كما لو باع عبدا من رجل حيث لا يملك بيعه من آخر

وفي شرح الوافي واعلم أنه إن استأجره لرعي غنمه بدرهم شهرا فهو أجير مشترك لا أن يقول ولا ترعى غنم غيري فحينئذ يصير أجير وحد وإن استأجره لرعي غنمه شهرا بدرهم فهو أجير وحد إلا أن يقول وترعى غنم غيري

وفي الذخيرة ولو استأجره يوما ليعمل في الصحراء فمطرت السماء بعدما خرج الأجير إلى الصحراء لا أجر له لأن تسليم النفس في ذلك العمل لم يوجد لمكان العذر وبه كان يفتي المرغيناني كما في الشمني وفي المنح

وإن هلك في المدة نصف الغنم أو أكثر من النصف فله الأجرة كاملة ما دام يرعى منها شيئا لأن المعقود عليه هو تسليم نفسه وقد وجد وليس للراعي أن ينزو على شيء منها بغير إذن صاحبها لأن الإنزاء حمل عليها فلا يجوز بغير إذن صاحبها فإن فعل فعطبت ضمن وإن كان الفحل نزا عليها فعطبت فلا ضمان عليه لأنه بغير فعله كما في الجوهرة

وفي العمادية ثم الراعي إذا كان أجير وحد فماتت من الأغنام واحدة حتى لا يضمن لا ينقص من الأجر بحسابها لأن الغنم لو ماتت كلها لا ينقص من الأجر شيء انتهى وهو مخالف لقول الجوهرة ما دام يرعى منها شيئا كما لا يخفى ولا يضمن **الأجير الخاص** ما تلف في يده بأن يسرق منه أو غاب أو غصب أو بعمله لأن العين أمانة في يده بالاتفاق لأنه لا يتقبل الأعمال الكثيرة من الناس فلا يوجد العجز والتقصير في الحفظ بخلاف الأجير المشترك المأذون كانكسار القدوم أو تخرق الثوب عند العمل إذا لم يتعمد الفساد لأنه يتقبل الأعمال الكثيرة من الخلق طمعا في الأجر فيعجز عن القيام فيجب عليه الضمان عندهما استحسانا لصيانة أموال الناس كما مر

وفي المنح الراعي إذا خلط الغنم بعضها ببعض فإن كان يقدر على التمييز لا يضمن

---

(١) مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر، ٥٤٧/٣

". (١)

"السفينة فانكسرت بجذب الملاح أو كان على الدابة فعطبت من سوقه أو رب المتاع والمكاري راكبين أو سائقين أو قاعدين لا يضمن ولو كان صاحب المتاع خلف الدابة ولا يسوقها الأجير فعطبت فهلك المتاع يضمن .وروي عن أبي يوسف لو سرق المتاع من رأس الحمال ورب المال معه لا ضمان عليه ، الثالث أن يكون المضمون مما يجوز أن يضمن بالعقد قلت : وهذا إشارة إلى ما قال صاحب الهداية ولا يضمن بني آدم ممن غرق في السفينة يعني من مده أو سقط من الدابة وإن كان بسوقه وقوده ؛ لأن الواجب ضمان الآدمي وأنه لا يجب بالعقد وإنما يجب بالجناية **والأجير الخاص** الذي يستحق الأجر بتسليم نفسه في المدة وإن لم يعمل كمن استؤجر شهرا للخدمة أو لرعي الغنم وإنما سمي **أجير واحد** لأنه لا يمكنه أن يعمل لغيره ؛ لأن منافعه في المدة صارت مستحقة له والأجر مقابل للمنافع ولهذا يبقى الأجر مستحقا وإن نقص العمل ولا ضمان على **الأجير الخاص** ولا فيما تلف من عمله اتفاقا إذا لم يتعمد الفساد ذكره في الإصلاح نقلا عن الخانية قال في الفصولين نقلا عن التجريد : **الأجير الخاص** لا يضمن إلا بالتعدي وعلى هذا تلميذ القصار وسائر الصناع وأجيرهم لم يضمنوا إلا بالتعدي وفيما لم يتعدوا ضمن الأستاذ ولا يرجع عليهم ا هـ .." (٢)

"البقار لو ساق البقر فتناطحت فقتل بعضها بعضا أو وطئ بعضها بعضا في سوقه أو استعجلها في السوق فنفرت بقرة منها فكسرت رجلها أو ساقها في الماء لتشرب فغرقت ضمن لو كان مشتركا وإن كان خاصا لا يضمن وكذا لو كان البقر لقوم شتى وهو أجير وحدهم ضمن ما تلف من سياقه من الفصولين .وفي المشتمل نقلا عن الذخيرة لو حدثت هذه العوارض من سوقه إن كان الراعي مشتركا فهو ضامن على كل حال لأن هذه جناية من يده وإن كان خاصا إن كانت الأغنام لواحد لا يضمن وإن كانت لاثنين أو ثلاثة ضمن وصورة **الأجير الخاص** في حق الاثنين أو الثلاثة أن يستأجر رجلان أو ثلاثة راعيا شهرا ليرعى غنما لهما أو لهم فقد فرق في حق **الأجير الخاص** بين ما إذا كانت الأغنام لواحد وبين ما إذا كانت لاثنين أو ثلاثة يحفظ هذا جدا وفيه أيضا نقلا من السير الكبير **الأجير الخاص** لو عنف في السير فحدثت هذه العوارض يضمن من غير فصل أو شرط المالك على الراعي أن يأتي بسمة الميت وإلا فهو ضامن فلم يأت بالسمة لم يلزمه الضمان هكذا ذكره في المبسوط بلا خلاف وذكر الحاكم في مختصره أنه لا يضمن عند

---

(١) مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر، ٥٤٨/٣

(٢) مجمع الضمانات، ١٧٨/١

أبي حنيفة لأنه أمين شرعا كالمودع وعندهما يضمن من الوجيز .وفي البزازية شرط على الراعي أن يأتي بسمتها وإلا فهو ضامن لا يجب عليه إتيان السمة ولا يضمن بهذا الشرط وهل يفسد العقد بهذا الشرط ذكر أبو بكر أن الشرط في العقد يفسد وأن بعده لا يفسد العقد والشرط فاسد ا هـ .." (١)

"**الأجير الخاص** كالراعي مثلا لو ادعى هلاك شاة وأنكر المالك فصالحه على مال جاز الصلح عند محمد وقالا : لا يجوز ، وكذا المودع لو ادعى رد الوديعة أو الهلاك ، وأنكر المالك فصالحه على مال جاز عندهما وقالا : لا يجوز من المجمع قال في الشرح : ولو ادعى الاستهلاك ، وهو ينكر فصالحه جاز الصلح اتفاقا ثم قال : هذا إذا لم يحلف المودع وأما إذا حلف على ما ادعاه ثم صالحه لا يصح اتفاقا وقال : في الحقائق قيد **بالأجير الخاص** ؛ إذ في الأجير المشترك أبو يوسف مع محمد ا هـ .." (٢)

" ولو انكسردن من طريق الفرات فللمالك أن يضمنه قيمته في مكان حمله ولا أجر له أو في مكان كسره وله الأجر بحسابه **والأجير الخاص** من يعمل لواحد ويسمي أجير وحد

---

". (٣)

"يسافر به فلا بد من بيان ما يلبس وما يطبخ في القدر لأن اللبس يختلف باختلاف اللابس والقدر يختلف باختلاف المطبوخ فلا بد من البيان ليصير المعقود عليه معلوما فإن اختصما حين وقعت الإجارة في هذه الأشياء قبل أن يزرع أو يبني أو يغرس أو قبل أن يحمل على الدابة أو يركبها أو قبل أن يلبس الثوب أو يطبخ في القدر فإن القاضي يفسخ الإجارة لأن العقد وقع فاسدا ورفع الفساد واجب حقا للشرع فإن زرع الأرض وجمل ( ( ( وحمل ) ) ) الدابة ولبس الثوب وطبخ ( ( ( وطبخ ) ) ) في القدر فمضت المدة فله ما سمي استحسانا

والقياس أن يكون له أجر المثل لأنه استوفى المنفعة بعقد فاسد واستيفاء المنفعة بعقد فاسد يوجب أجر المثل لا المسمى

---

(١) مجمع الضمانات، ١/١٨٤

(٢) مجمع الضمانات، ٧/٩٤

(٣) ملتقى الأبحر، ص/٥٤٧

وجه الاستحسان بأن المفسد جهالة المعقود عليه والمعقود عليه قد تعين بالزراعة والحمل واللبس والطبخ فزالت الجهالة فقد استوفى المعقود عليه في عقد صحيح فيجب كمال المسمى كما لو كان متعينا في الابتداء

ولو فسخ ( ( ( فسخ ) ) ) القاضي الإجارة ثم زرع أو حمل أو لبس أو غير ذلك لا يجب شيء لأن القاضي لما نقض العقد فقد بطل العقد فصار مستعملا مال الغير من غير عقد فصار غاصبا والمنافع على أصلنا لا تتقوم إلا بالعقد الصحيح أو الفاسد ولم يوجد

ومنها بيان العمل في استئجار الصناع والعمال لأن جهالة العمل في الاستئجار على الأعمال جهالة مفضية إلى المنازعة فيفسد العقد حتى لو استأجر عاملا ولم يسم له العمل من القصارة والخياطة والرعي ونحو ذلك لم يجز العقد وكذا بيان المعمول فيه في الأجير المشترك أما بالإشارة والتعيين أو ببيان الجنس والنوع والقدر والصفة في ثوب القصارة والخياطة وبيان الجنس والقدر في إجارة الراعي من الخيل أو الإبل أو البقر أو الغنم وعددها لأن العمل يختلف باختلاف المعمول

وعلى هذا يخرج ما إذا استأجر حفارا ليحفر له بئرا أنه لا بد من بيان مكان الحفر وعمق البئر وعرضها لأن عمل الحفر يختلف باختلاف عمق المحفور وعرضه ومكان الحفر من الصلابة والرخاوة فيحتاج إلى البيان ليصير المعقود عليه معلوما وهل يشترط فيه بيان المدة أما في استئجار الراعي المشترك فيشترط لأن قدر المعقود عليه لا يصير معلوما بدونه

وأما في استئجار القصار المشترك والخياط المشترك فلا يشترط حتى لو دفع إلى خياط أو قصار أثوابا معلومة ليخيطها أو ليقصرها جاز من غير بيان المدة لأن المعقود عليه يصير معلوما بدونه

وأما في **الأجير الخاص** فلا يشترط بيان جنس المعمول فيه ونوعه وقدره وصفته وإنما يشترط بيان المدة فقط وبيان المدة في استئجار الظئر شرط جوازه بمنزلة استئجار العبد للخدمة لأن المعقود عليه هو الخدمة فما جاز فيه جاز في الظئر وما لم يجز فيه لم يجز فيها إلا أن أبا حنيفة استحسن في الظئر أن تستأجر بطعامها وكسوتها لما نذكره في موضعه إن شاء الله تعالى

ولو استأجر إنسانا ليبيع له ويشتري ولم يبين المدة لم يجز لجهالة قدر منفعة البيع والشراء ولو بين المدة بأن استأجره شهرا ليبيع له ويشتري جاز لأن قدر المنفعة صار معلوما ببيان المدة

وما روي عن بعض الصحابة رضوان ( ( ( رضي ) ) ) الله عليهم ( ( ( عنهم ) ) ) قال كنا نبيع في أسواق المدينة ونسمي أنفسنا السماسرة فخرج علينا رسول الله وسمانا بأحسن الأسماء فقال يا معشر

التجار إن بيعكم هذا يحضره اللغو والكذب فشوبوه بالصدقة والسمسار هو الذي يبيع أو يشتري لغيره بالأجرة فهو محمول على ما إذا كانت المدة معلومة

وكذا إذا قال بع لي هذا الثوب ولك درهم وبين المدة وإن لم يبين فباع واشترى فله أجر مثل عمله لأنه استوفى منفعته بعقد فاسد

قال الفضل بن غانم سمعت أبا يوسف قال لا بأس أن يستأجر القاضي رجلا مشاهرة على أن يضرب الحدود بين يديه وإن كان غير مشاهرة فالإجارة فاسدة لأنها إذا كانت مشاهرة كان المعقود عليه معلوما ببيان المدة ويستحق الأجرة فيها بتسليم النفس عمل أو لم يعمل وإذا لم يذكر الوقت بقي المعقود عليه مجهولا لأن قدر الحدود التي سماها غير معلوم وكذا محل الإقامة مجهول

وذكر محمد في السير الكبير إذا استأجر الإمام رجلا ليقتل المرتدين والأسارى لم يجز عند أصحابنا وإن استأجره لقطع اليد جاز ولا فرق بينهما عندي والإجارة جائزة فيهما هكذا ذكر محمد وأراد بقوله أصحابنا أبا يوسف وأبا حنيفة

وعلى هذا الخلاف إذا استأجر رجل رجلا لاستيفاء القصاص في النفس

وجه قوله أنه استأجره لعمل معلوم وهو القتل ومحله معلوم وهو العنق إذ لا يباح له العدول عنه فيجوز كما لو استأجره لقطع اليد وذبح الشاة ولهما أن محله من العنق ليس بمعلوم

---

." (١)

"الحمال بل هو في يده قال وإن حمله إلى بيت صاحبه ثم أنزله الحمال من رأسه وصاحب الزق فوقع في أيديهما فالحمال ضامن وهو قول محمد الأول

ثم رجع وقال لا ضمان عليه

لأبى يوسف إن المحمول داخل في ضمان الحمالة بثبوت يده عليه فلا يبرأ إلا بالتسليم إلى صاحبه فإذا أخطآ ( ( ( أخطئوا ) ) ) جميعا فيد الحمال لم تزل فلا يزول الضمان

ولمحمد أن الشيء قد وصل إلى صاحبه بإنزاله فخرج من أن يكون مضمونا كما لو حملاه ابتداء إلى رأس الحمال فهلك

---

(١) بدائع الصنائع، ٤/١٨٤

وروى هشام عن محمد فيمن دفع إلى رجل مصحفا يعمل فيه ودفع الغلاف معه أو دفع سيفا إلى صيقل يصقله بأجر ودفع الجفن معه فضاعا

قال محمد يضمن المصحف والغلاف والسيف والجفن

لأن المصحف لا يستغني عن الغلاف والسيف لا يستغني عن الجفن فصارا ( ( ( فصار ) ) ) كشيء واحد قال فإن أعطاه مصحفا يعمل له غلافا أو سكينا يعمل له نصالا فضاع المصحف أو ضاع السكين لم يضمن لأنه لم يستأجره على أن يعمل فيهما بل في غيرهما

ولو اختلف الأجير وصاحب الثوب فقال الأجير رددت وأنكر صاحبه فالقول قول الأجير في قول أبي حنيفة لأنه أمين عنده في القبض والقول قول الأمين مع اليمين ولكن لا يصدق في دعوى الأجر وعندهما القول قول صاحب الثوب لأن الثوب قد دخل في ضمانه عندهما فلا يصدق على الرد إلا ببينة وإن كان الأجير خاصا فما في يده يكون أمانة في قولهم جميعا حتى لو هلك في يده بغير صنعه لا يضمن أما على أصل أبي حنيفة فلأنه لم يوجد منه صنع يصلح سببا لوجوب الضمان لأن القبض حصل بإذن المالك

وأما على أصلهما فلأن وجوب الضمان في الأجير المشترك ثبت استحسانا صيانة لأموال الناس ولا حاجة إلى ذلك في الأجير الخاص ( ( ( الخالص ) ) ) لأن الغالب أنه يسلم نفسه ولا يتسلم المال فلا يمكنه الخيانة والله عز وجل أعلم

وأما الثاني وهو بيان ما يغيره من صفة الأمانة إلى الضمان فالمغير له أشياء منها ترك الحفظ لأن الأجير لما قبض المستأجر فيه فقد التزم حفظه وترك الحفظ الملتزم سبب لوجوب الضمان كالمودع إذا ترك حفظ الوديعة حتى ضاعت على ما نذكره في كتاب الوديعة إن شاء الله تعالى

ومنها الإتلاف والإفساد إذا كان الأجير متعديا فيه بأن تعمد ذلك أو عنف في الدق سواء كان مشتركا أو خاصا وإن لم يكن متعديا في الإفساد بأن أفسد الثوب خطأ بعمله من غير قصده فإن كان الأجير خاصا لم يضمن بالإجماع وإن كان مشتركا كالقصار إذا دق الثوب فتخرق أو ألقاه في النورة فاحترق أو الملاح غرقت السفينة من عمله ونحو ذلك فإنه يضمن في قول أصحابنا الثلاثة وقال زفر لا يضمن وهو أحد قولي الشافعي

وجه قول زفر أن الفساد حصل بعمل مأذون فيه فلا يجب الضمان كالأجير الخاص والمعين والدليل على أنه حصل بعمل مأذون فيه أنه حصل بالدق والدق مأذون فيه ولئن لم يكن مأذونا فيه لكن لا يمكنه

التحرز عن هذا النوع من الفساد لأنه ليس في وسعه الدق المصلح فأشبه الحجام والبزاغ ولئن كان ذلك في وسعه لكنه لا يمكنه تحصيله إلا بحرج والحرم ( ( ( والحرج ) ) ) منفي فكان ملحقا بما ليس في الوسع

ولنا أن المأذون فيه الدق المصلح لا المفسد لأن العاقل لا يرضى بإفساد ماله ولا يلتزم الأجرة بمقابلة ذلك فيتقيد الأمر بالمصلح دلالة وقوله لا يمكنه التحرز عن الفساد ممنوع بل في وسعه ذلك بالاجتهاد في ذلك وهو بذل المجهود في النظر في آلة الدق ومحله وإرسال المدقة على المحل على قدر ما يحتمله مع الحذاقة في العمل والمهارة في الصنعة وعند مراعاة هذه الشرائط لا يحصل الفساد فلما حصل دل أنه قصر كما نقول في الاجتهاد في أمور الدين إلا أن الخطأ في حقوق العباد ليس بعذر حتى يؤاخذ الخاطىء والناسي بالضمان

وقوله لا يمكنه التحرز عن الفساد إلا بحرج مسلم لكن الحرج إنما يؤثر في حقوق الله عز وجل بالإسقاط لا في حقوق العباد وبهذا فارق الحجام والبزاغ لأن السلامة والسراية هناك مبنية على قوة الطبيعة وضعفها ولا يوقف على ذلك بالاجتهاد فلم يكن في وسعه الاحتراز عن السراية فلا يتقيد العقد بشرط السلامة

وأما الأجير الخاص فهناك وإن وقع عمله إفسادا حقيقة إلا أن عمله يلتحق بالعدم شرعا لأنه لا يستحق الأجرة بعمله بل بتسليم نفسه إليه في المدة فكأنه لم يعمل

وعلى هذا الخلاف الحمال إذا زلقت رجله في الطريق أو عثر فسقط وفسد حمله ولو زحمه الناس حتى فسد لم يضمن بالإجماع لأنه لا يمكنه حفظ نفسه عن ذلك فكان بمعنى الحرق الغالب والغرق الغالب ولو كان الحمال هو الذي زاحم الناس

---

(١) ".

"-----بيانه: أنه لا بد للمودع من الخروج عن منزله لإقامة مصالحه، ولا يمكنه إخراج الوديعة مع نفسه، فتركها في منزله، فإذا تركها في منزله فقد صارت في يد من هو في عياله، فكان صاحب الوديعة راضيا بيد من في عياله من هذا الوجه، فهو معنى قولنا الدفع إلى هؤلاء حصل بإذن صاحب الوديعة.والمراد من الأجير المذكور في «الكتاب» الأجير الخاص الذي استأجره مشاهرة، أو مشافهة، ويسكن معه.أما

---

(١) بدائع الصنائع، ٤/ ٢١١

الأجير لعمل من الأعمال والذي يجري عليه نفقته كل شهر، ولا يسكن معه، ويقال بالفارسية: «إجراء أخوار»، فهو وسائر الأجانب سواء فيضمن بالدفع إليه.فأما الابن الكبير إذا لم يكن في عياله، والأب أو الأم إذا لم تكن في عياله، فدفع إليه ضمن، والابن الصغير إذا لم يكن في عياله فدفع إليه لا يضمن؛ لأن تدبيره إلى الأب، وإن لم يكن في عياله، ولكن يشترط أن يكون الصغير قادرا على الحفظ.وفي حق الزوجة لا يشترط المساكنة والنفقة، حتى أن المرأة إذا كانت تسكن في محلة، والزوج يسكن في محلة أخرى، ولا ينفق عليها، فدفع الوديعة إليها، فلا ضمان، والزوجة في حق هذا الحكم بمنزلة الابن الصغير للمعنى الذي ذكرنا، ولو دفعت المرأة الوديعة إلى زوجها فلا ضمان، وإن لم يكن الزوج في عيالها؛ لأنه يسكن معها.والعبرة في هذا الباب للمساكنة إلا في حق الزوجة والولد الصغير، للمعنى الذي ذكرنا في المسألة المتقدمة؛ لا للنفقة؛ ألا ترى أنه إذا دفع الوديعة إلى ابنه الكبير الذي يسكن معه، ويترك المنزل عليه، فإنه لا يضمن، وإن لم يكن الابن في نفقته.ولو كان له امرأتان، ولكل واحدة منهما ابن من غيره يسكن معها، فهما في عياله لا يضمن بدفع الوديعة إلى ابنيهما، وإذا دفع الوديعة إلى من ليس في عياله؛ إن كان الدفع لضرورة بأن احترق بيت المودع فأخرجها من بيته، ودفعها إلى جاره، فلا ضمان عليه في هذا، وما يشبه هذا استحسانا.." (١)

"-----١٦ * فيما يجب على المستأجر، وفيما يجب على الأجير، ويتصل به فصل التوابع.١٧ * في الرجل يستأجر فيما هو شريك فيه.١٨ * في فسخ الإجارة بالعذر وبيان ما يصلح عذرا وما يصلح.١٩ * فيما يكون فسخا وفي الأحكام المتعلقة بالفسخ وما لا يكون فسخا.٢٠ * في إجارة النبات والأمتعة، والحلي والفسطاط وأشباهها.٢١ * في إجارة لا يوجد فيها تسليم المعقود عليه إلى المستأجر.٢٢ * في بيان التصرفات التي يمنع المستأجر عنها والتي لا يمنع وفي تصرفات الآجر.٢٣ * في استئجار الحمام والرحى.٢٤ * في الكفالة بالأجر وبالمعقود عليه.٢٥ * في الاختلافات الواقع بين الآجر والمستأجر وفي الدعاوى في الخصومات وإقامة البينات وإنه يشتمل على أنواع: نوع منه في الاختلاف الواقع بين الشاهدين في الأجر، وفي اختلاف الواقع بين الآجر والمستأجر في المبدل أو في البدل.٢٦ * في استئجار الدواب.٢٧ * في مسائل الضمان بالخلاف والاستعمال والصياع والتلف وغير ذلك.٢٨ * في بيان حكم الأجير الخاص والمشترك، وإنه أنواع: نوع في الحد الفاصل بين الأجير المشترك والخاص، نوع في الحمال ومكاري الدابة والسفينة، نوع في النساج والخياط، نوع في المسائل العائدة إلى الحمام، نوع في البقار

---

(١) المحيط البرهاني للإمام برهان الدين ابن مازة، ٤٧١/٥

والراعي والحارس، نوع في القصار وتلميذه، نوع في المتفرقات.٢٩ * في التوكيل في الإجارة.٣٠ * في الإجارة الطويلة المرسومة ببخارى.٣١ * في النصيف.٣٢ * يقرب من المسائل التي هي بمعنى قفيز الطحان.٣٣ * في الاستصناع.٣٤ * في المتفرقات.." (١)

"-----وفيه أيضا: استأجر من رجل مرا وجعله في الطريق، ثم صرف وجهه من الطريق، ودعا أجيرا له ولم يبرح عن مكانه ذلك، ثم نظر إلى المر فإذا قد ذهب به. قال: إن كان تحويل وجهه لم يطل حتى لا يسمى به مضيعا للمر لا ضمان عليه، والقول في ذلك قوله مع يمينه، إن كذبه الآجر. وإن طال إلتفاته فهو ضامن.الفصل الثامن والعشرون: في بيان حكم **الأجير الخاص** والمشتركهذا الفصل مشتمل على أنواع أيضا.الأول: في الحد الفاصل بين الأجير المشترك والخاص، وبيان أحكامهما فنقول وبالله التوفيق.اختلف عبارة المشايخ في الحد الفاصل بينهما بعضهم قالوا:الأجير المشترك من يستحق الأجر بالعمل لا بتسليم نفسه للعمل.**والأجير الخاص**: من يستحق الأجر بتسليم النفس. وبمضي المدة، ولا يشترط العمل في حقه لاستحقاق الأجر. وبعضهم قالوا:الأجير المشترك: من يقبل العمل من غير واحد. **والأجير الخاص**: من يقبل العمل من واحد.." (٢)

"-----فنقول: استأجرتك شهرا للخدمة أو للرعي أو للحصاد؛ لأن أنواع العمل متفاوت. وإذا كان كذلك لا يتغير حكم أول الكلام بالاحتمال، فبقي **أجير واحد**، إلا إذا نص في آخر كلامه بما حكم الأجير المشترك. فيقول: ويرعى غنم غيري مع غنمي، فيكون تصريحا منه أنه جعله أجيرا مشتركا، فيتغير به أول الكلام، ويصير أجيرا مشتركا من هذا الوجه.إذا عرفت الحد الفاصل بين **الأجير الخاص**، وبين الأجير المشترك، فنقول:من حكم الأجر الخاص، أن ما هلك على يده من غير صنعه فلا ضمان عليه بالإجماع، وكذلك ما هلك من عمله المأذون فيه فلا ضمان عليه بالإجماع.ومن حكم الأجير المشترك: أن ما هلك على يده من غير صنعة فلا ضمان عليه، في قول أبي حنيفة. وهو قول زفر والحسن، وإنه قياس سواء هلك بأمر يمكن التحرز عنه كالسرقة والغصب، أو بأمر لا يمكن التحرز عنه كالحريق الغالب، والغارة الغالبة والمكابرة.." (٣)

---

(١) المحيط البرهاني للإمام برهان الدين ابن مازة، ٧٠١/٧

(٢) المحيط البرهاني للإمام برهان الدين ابن مازة، ٢٧٠/٨

(٣) المحيط البرهاني للإمام برهان الدين ابن مازة، ٢٧٢/٨

"----وصورة **الأجير الخاص** في حق الاثنين والثلاثة: أن يستأجر رجلان أو ثلاثة راعيا شهرا ليرعى غنما لهم، أو لهما فقد فرق في حق **الأجير الخاص** بينهما، إذا كانت الأغنام لواحد، وفيما إذا كانت الأغنام لاثنين أو ثلاثة. والفرق بينهما وهو أن الأغنام كلها لما كانت لواحد ففعل الأجير في السوق منقول إلى صاحب الأغنام، باعتبار القاتل والمقتول فإنه عامل له فيهما، فصار فعله في السوق منقولا إلى صاحب الأغنام، فكأن صاحب الأغنام ساق بنفسه. ولو ساق بنفسه فقتل بعضها بعضا لا يجب الضمان إذا كانت الأغنام كلها للسائق، فكذلك هذا. فأما إذا كانت لرجلين بأن كان بعضها لزيد وبعضها لعمرو ففعل الأجير إن صار منقولا إلى زيد باعتبار القاتل، فإنه عامل لزيد في حق القاتل، فإن بالقاتل ملك زيد. فباعتبار المقتول لا ينتقل فعله في السوق إلى زيد لأنه في سوق المقتول أجير عمرو، وإذا انتقل فعله إلى صاحب القاتل باعتبار القاتل، ولم ينتقل باعتبار المقتول لم يثبت الانتقال، فبقي مقصورا عليه وللراعي أن يبعثه بالأغنام على يدي غلامه أو أجيره أو ولده الكبير الذي في عياله؛ لأن بالرد من الحفظ. وله الحفظ بيد من في عياله. فإن هلك في يده (٤٥٣أ) حالة الرد. فإن كان الراعي مشتركا فلا ضمان عليه في قوله أبي حنيفة على كل حال. وعندهما إن هلك بأمر يمكن التحرز منه فهو ضامن كما لو رد بنفسه وهلك في يده حالة الرد، وإن كان الراعي أجير خاص، فلا ضمان على كل حال، كما لو رد بنفسه وهلك في يده حالة الرد.ويشترط أن يكون الراد كبيرا يقدر على الحفظ؛ لأنه متى كان صغيرا لا يقدر على الحفظ يكون هذا تضييعا منه، والأجير يضمن بالتضييع عندهم جميعا. وشرط أن يكون في عياله؛ لأنه متى لم يكن في عياله كان الرد بيده وبيد أجنبي سواء، ليس له الرد بيد الأجنبي هكذا بيد من ليس في عياله.." (١)

"----فيما إذا مات بعض الأغنام وهذا لأن الخاص يستحق الأجر بتسليم النفس، وقد سلم نفسه للرعي بأقصى ما في وسعه، فأما المشترك يستحق الأجر بالعمل ولم يوجد عمل الرعي فيما باع. وإذا أراد رب الغنم أن يزيد في الغنم ما يطيق الراعي، كان له ذلك إذا كان الراعي خاصا؛ لأن رب الغنم ملك جميع منافعه في حق الرعي في هذه الإجارة، فصار الأجير في حق الرعي بمنزلة العبد له وله أن يكلف عبده من الرعي ما يطيق، فكذا ههنا ولا يكلفه فوق طاقته؛ لأن **الأجير الخاص** لا يكون أشقى حالا من عبده، وليس له أن يكلف عبده من الرعي ما لا يطيق فهاهنا أولى.وسواء سمى له الغنم أو لم يسم فالعقد جائز إذا بين المدة؛ لأنه إذا بين المدة وصار أجير وحد تنصرف الإجارة إلى أقصى ما في وسع الأجير من الرعي في هذه المدة. وصار كأنه نص عليه. ولو نص عليه جاز العقد، وإن لم يسم الغنم كذا ههنا هذا إذا استأجر

---

(١) المحيط البرهاني للإمام برهان الدين ابن مازة، ٢٨٩/٨

شهرا ليرعى غنمه ولم يشر إلى الغنم فأما إذا أشار إلى الغنم، بأن قال استأجرتك لترعى هذه الأغنام ثم أراد المستأجر أن يزيد في الغنم فالقياس أن ليس له ذلك، كما في الراعي المشترك.1وفي الاستحسان له ذلك؛ لأنه لو لم يشر إلى هذه الأغنام كان المستحق عليه بحكم هذه الإجارة من الرعي ما في وسعه وطاقته. فلو تغير موجب هذا العقد إنما يتغير بهذه الإشارة، ولا وجه إلى ذلك؛ لأن قوله: هذه الأغنام بعض ما شمله أول الكلام على موافقة حكمه؛ لأن مطلق العقد يقتضي رعي هذه وغير هذه فبقوله: هذه الأغنام ذكر رعي هذه لا غير.." (١)

"-----وذكر الخصاف في «أدب القاضي» إذا شهد أجير القاتل على المولى أنه عناد عن الدم، ذكر في «المجرد» عن أبي حنيفة رحمه الله: أنه لا يجوز، وفي ديات «الأصل»: أنه يجوز، فيجوز أن يكون المراد من المذكور في «المجرد» **الأجير الخاص**، ومن المذكور في «الديات»: الأجير المشترك أن لو كان أجيرا خاصا مشاهرة، فلم يرد القاضي شهادته، ولم تظهر عدالته حتى مضى الشهر، ثم عدل قال: أبطل شهادته كمن شهد لامرأته ثم طلقها قبل أن تعدل، ولو شهد ولم يكن أجيرا ثم صار أجيرا قبل أن أقضي أبطل شهادته، فإن لم أبطلها حتى بطلت الإجارة، ثم أعادها جاز، هكذا ذكر في «العيون».وشهادة أهل الصناعات جائزة إذا كانوا عدولالا قال بعض العلماء: لا تجوز لكثرة خلافهم وكثرة ما يجري من الأيمان الفاجرة بينهم، وعامة العلماء يقولون: المجوز العدالة وقد وجدت.قال الخصاف رحمه الله في «أدب القاضي»: شهادة بائع الأكفان لا تقبل، قال شمس الأئمة الحلواني رحمه الله: عندنا إنما لا تقبل شهادته إذا ابتكر لذلك وترصد لذلك العزل؛ لأنه حينئذ يتمنى الموت والطاعون، وأما إذا كان يبيع الثياب هكذا، ويشترى منه الأكفان تجوز شهادتهم، وذكر القاضي الإمام أبو زيد رحمه الله في شرح كتاب الشفعة في أوله: وقد قال بعض مشايخنا: إن شهادة الصكاكين لا تقبل؛ لأنهم يكتبون: هذا ما اشترى فلان من فلان، وقبض المشتري ما اشترى وسلم البائع ما باع، وضمن الدرك، وكذا يكتبون مثل هذه الألفاظ في الإجارة، وإن لم يكن شيء من ذلك منهما، فيكون هذا منهم كذبا محضا، ولا فرق بين الكذب بالقول وبين الكذب بالكتابة، فيكونون فسقة، فلا تقبل شهادتهم، والصحيح أنه تقبل شهادتهم إذا كان غالب حالهم الصلاح.وإذا كان الرجل يبيع الثياب المصورة، أو ينسج الثياب المصورة لا تقبل شهادته، هكذا ذكر في «الأقضية».." (٢)

---

(١) المحيط البرهاني للإمام برهان الدين ابن مازة، ٢٩٢/٨

(٢) المحيط البرهاني للإمام برهان الدين ابن مازة، ١٨١/٩

"*** فتاوى السغدي ج١/ص٥٢٩قال وينبغي ان تكون الصدقة الموقوفة مضمونة فيما يحتمل القسمة ومعلومة ومقبوضة في قول الفقهاءوقال الشيخ اذا لم تكن مقسومة جاز ان كانت مقبوضةقال ولا رجوع في الصدقة لانها بمنزلة الهبةقال واذا وقف على أولاده أو على قوم باعيانهم ولم يذكر آخرهم فانهم اذا انقرضوا رجع الى الواقف او الى ورثته ان كان ميتا في قول الشافعي والليث بن سعد وهو باطل في قول ابي حنيفة واصحابه وابي عبد اللهفان وقف على فقراء مدينته او قبيلته جاز ذلك وهو مؤبدوان قال فقراء قرابتي أو فقراء قرية لم يجز حتى يجعله للفقراء بعدهمفرغنا من العقود وابتدأنا بالاماناتالاماناتكتاب الشركةاعلم ان الامناء ستة عشر صنفا١ الشريك ٢ والمضارب ٣ والمزارع ٤ والمستودع ٥ والمستبضع ٦ والمستعير ٧ **والأجير الخاص** ٨ والأجير المشترك في قول ابي حنيفة وأبب عبد الله ٩ والوكيل ١٠ والوصي ١١ والمعامل ١٢ والملتقط ١٣ وواجد اللقيط ١٤ وواجد الضالة ١٥ وآخذ الابق في قول ابي يوسف وابي عبد الله والشافعي ومالك وليسوا بامناء في قول ابي حنيفة ومحمد اعني واجد اللقطة وآخذ الضالة وآخذ الابق الا اذا قالوا اخذنا لردها على أربابها وعليهم البينة في قولهم." (١)

"*** فتاوى السغدي ج٢/ص٥٦١قال ابو حنيفة هذا جائز كما جاز بالعمل وقال ابو يوسف ومحمد لا يجوز ولا تشبه هذه بالخياطة الا ترى انه لو لم يجلس حتى تم الشهر فلا يدري بماذا يطالبه من الاجرانواع الاجراءقال والاجراء اربعة**الاجير الخاص**والاجير المشتركوالجمالوالمكاريفأما **الأجير الخاص** فهو الذي يعمل لك وحدك دون غيرك ويقال له اجير الوحد وهو لا يضمن ما يهلك على يديه الا في ثلاثة اوجهاذا خالف او تعدى او تعمدولو كان للاجير المشترك اجير خاص فهلك على يديه شيء فالضمان على الاستاذ دون الاجير اذا لم يخالف ولم يتعد ولم يتعمدواما الاجير المشترك فهو الذي يتقبل الاعمال من الناس مثل الصباغ والقصار والنساج والاسكاف والحداد والراعي للقوم او للقرية ونحوهموما يهلك على ايديهم فعلى ثلاثة اوجهاحدها ان يكون هلاكه من جناية يده فانه يضمن متفقا عليه مثل الصباغ يفسد الثوب في صباغته والقصار يفسد الثوب في قصارته والنساج يفسد لثوب في حياكته ونحوها." (٢)

"ولم يسم ما يحمل عليه فحمل مايحمل الناس فنفق في نصف الطريق فلا ضمان عليه فإن بلغ إلى بغداد فله ألأجر المسمى وإن اختصما قبل أن يحمل عليه نقضت الإجارة & باب ضمان الأجير

---

(١) النتف في الفتاوى، ٥٢٩/١

(٢) النتف في الفتاوى، ٥٦١/٢

الأجراء على ضربين أجير مشترك وأجير خاص فالمشترك من لا يستحق الأجرة حتى يعمل كالصباغ والقصار والمتاع أمانة في يده فإن هلك لم يضمن شيئا عند أبي حنيفة وهو قول زفر ويضمنه عندهما إلا من شيء غالب كالحريق الغالب والعدو المكابر وما تلف بعمله كتخريق الثوب من دقه وزلق الحمال وانقطاع الحبل الذي يشد به المكاري الحمل وغرق السفينة من مدها مضمون عليه إلا أنه لا يضمن به بني آدم ممن غرق في السفينة أو سقط من الدابة وإن كان بسوقه وقوده وإذا استأجر من يحمل له دنا من الفرات فوقع في بعض الطريق فانكسر فإن شاء ضمنه قيمته في المكان الذي حمله ولا أجر له وإن شاء ضمنه قيمته في الموضع الذي انكسر وأعطاه أجره بحسابه وإذا فصد الفصاد أو بزغ البزاغ ولم يتجاوز الموضع المعتاد فلا ضمان عليه فيما عطب من ذلك وفي الجامع الصغير بيطار بزغ دابة بدانق فنفقت أو حجام حجم عبدا بأمر مولاه فمات فلا ضمان عليه **والأجير الخاص** الذي يستحق الأجرة بتسليم نفسه في المدة وإن لم يعمل كمن استؤجر شهرا للخدمة أو لرعي الغنم ولا ضمان على **الأجير الخاص** فيما تلف في يده ولا ما تلف من عمله & باب الإجارة على أحد الشرطين

وإذا قال للخياط إن خطت هذا الثوب فارسيا فبدرهم وإن خطته روميا فبدرهمين جاز وأي عمل من هذين العملين عمل استحق الأجرة وكذا إذا قال للصباغ إن صبغته بعصفر فبدرهم وإن صبغته بزعفران فبدرهمين وكذا إذا خيره

---

". (١)

" بالعيب وخيار الرؤية والشرط ) لأن هذه الأشياء من أحكام البيع فتثبت فيه قال رحمه الله ( ويفسده جهالة البدل ) أي الذي وقع عليه الصلح ( لا جهالة المصالح عنه ) لأنه بيع فيفسد بالجهالة المانعة من التسليم والتسلم غير أن المصالح عنه لا يحتاج فيه إلى تسليمه فلا تضره الجهالة والذي وقع عليه الصلح يحتاج إلى تسليمه فتفسده ولهذا إذا كان البدل غير مقدور التسليم يفسد دون المصالح عنه لأنه يسقط فلا يحتاج إلى تسليمه فلا يفضي إلى المنازعة ، وكذا يفسد بجهالة الأجل إذا جعل البدل مؤجلا قال رحمه الله ( وإن استحق بعض المصالح عنه أو كله رجع المدعى عليه بحصة ذلك من العوض أو بكله ، ولو استحق المصالح عليه أو بعضه رجع بكل المصالح عنه أو ببعضه ) لأن كل واحد منهما عوض عن الآخر فأيهما استحق عليه ما أخذه رجع عليه بما دفع إن كلا فبالكل ، وإن بعضا فبالبعض بحصته لأنه حكم

---

(١) بداية المبتدي، ص/١٩٠

المعاوضة . قال رحمه الله ( وإن وقع عن مال بمنفعة اعتبر إجارة ) يعني الصلح بإقرار إن وقع عن مال بمنفعة يكون إجارة لما ذكرنا أنه يحمل على أشبه عقود له إذ العبرة للمعاني فوجب حمله عليها لوجود معناها فيه ، وهو تمليك المنافع بعوض قال رحمه الله ( فيشترط التوقيت ويبطل بموت أحدهما ) لأنه إجارة ، وهذا حكمها على ما عرف في موضعه ، وإنما يشترط التوقيت في **الأجير الخاص** بأن ادعى شيئا فوقع الصلح على خدمة العبد أو سكنى سنة وفيما عداه لا يشترط التوقيت كما إذا صالحه على صبغ الثوب أو ركوب الدابة أو حمل الطعام إلى موضع ، ولو مات أحدهما أو محل المنفعة قبل الاستيفاء بطل الصلح

---

(١) ".

" يزرعها فزرعها فمضى الأجل فله المسمى ) لأن الأرض تستأجر للزراعة ولغيرها من البناء والمراح ونصب الخيم ، وكذا ما يزرع فيها مختلف فبعضه أقل ضررا بها من بعض فلا يجوز حتى يبين أنه يزرعها ويبين جنس ما يزرع فيها فإن زرعها ومضى الأجل جاز استحسانا والقياس أن لا يجوز وهو قول زفر لأنه وقع فاسدا فلا ينقلب جائزا . وجه الاستحسان أن الجهالة قد ارتفعت قبل تمام العقد فينقلب جائزا كما إذا أسقط الأجل المجهول قبل مجيئه والخيار الزائد على ثلاثة أيام قبل مجيء اليوم الرابع وهما على الخلاف قال رحمه الله ( وإن استأجر حمارا إلى مكة ولم يسم ما يحمل عليه فحمل ما يحمل الناس فنفق لم يضمن ) لأن العين أمانة في يد المستأجر ، وإن كانت الإجارة فاسدة لأن الفاسد معتبر بالصحيح لكونه مشروعا من وجه لأنه مشروع بأصله دون وصفه فلا يضمن ما لم يتعد ، فإذا تعدى ضمن ولا أجر عليه قال رحمه الله ( وإن بلغ مكة فله المسمى ) لأن الفساد كان لجهالة ما يحمل عليها ، فإذا حمل شيئا يحمل على مثلها تعين ذلك فانقلب صحيحا لزوال الموجب للفساد قال رحمه الله ( وإن تشاحا قبل الزرع والحمل نقضت الإجارة دفعا للفساد ) إذ الفساد باق قبل أن ترتفع الجهالة بالتعيين بالزرع في المسألة الأولى وبالحمل في الثانية ، ولو استأجر دابة ، ثم جحد الإجارة في بعض الطريق وجب عليه أجر ما ركب قبل الإنكار ولا يجب الأجر لما بعده عند أبي يوسف رحمه الله لأنه بالجحود صار غاصبا والأجر والضمان لا يجتمعان ، وقال محمد رحمه الله يجب الأجر كله لأنه سلم من الاستعمال فسقط الضمان ذكره في الكافي والله أعلم . ( باب ضمان الأجير ) الأجراء على ضربين أجير خاص وأجير مشترك قال رحمه الله ( الأجير المشترك من يعمل لغير واحد ) معناه من لا يجب عليه أن يختص بواحد عمل لغيره أو لم يعمل

---

(١) تبيين الحقائق، ٣٢/٥

( ولا يشترط أن يكون عاملا لغير واحد بل ) إذا عمل لواحد أيضا فهو مشترك إذا كان بحيث لا يمتنع ولا يتعذر عليه أن يعمل لغيره والأوجه أن يقال الأجير المشترك من يكون عقده واردا وعلى عمل معلوم ببيان محله ليسلم من النقض ، **والأجير الخاص** من يكون العقد واردا على منافعه ولا تصير منافعه معلومة إلا بذكر المدة أو بذكر المسافة ومنافعه في حكم العين ، فإذا صارت مستحقة بعقد المعاوضة لإنسان لا يتمكن من إيجابها لغيره بخلاف الأجير المشترك لأن المعقود عليه فيه هو الوصف الذي يحدث في العين بعمله فلا يحتاج إلى ذكره المدة ولا يمتنع عليه تقبل مثل ذلك العمل من غيره لأن ما استحقه الأول في حكم الدين في ذمته وهو نظير السلم مع بيع العين فإن المسلم فيه لما كان دينا في ذمته لا يتعذر عليه بسببه قبول السلم من غيره والبيع لما كان يلاقي العين لا يملك بيعه من غيره بعد ما باعه فلهذا كان مشتركا والأول **أجير واحد** وأجير خاص ، وقد اختلفت عبارات المشايخ

---

(١) ".

" في حدهما فقال بعضهم الأجير المشترك من يتقبل العمل من غير واحد **والأجير الخاص** من يتقبل العمل من واحد ، وقال القدوري المشترك من لا يستحق الأجر حتى يعمل والخاص الذي يستحق الأجرة بتسليم نفسه في المدة ، وإن لم يعمل ، وهذا يئول إلى الدور لأن هذا حكم لا يعرفه إلا من يعرف الأجير المشترك والخاص وحكمهما أن المشترك له أن يتقبل العمل من أشخاص لأن المعقود عليه في حقه هو العمل أو أثره فكان له أن يتقبل من العامة لأن منافعه لم تصر مستحقة لواحد فمن هذه الوجه سمي مشتركا **والأجير الخاص** لا يمكنه أن يعمل لغيره لأن منافعه في المدة صارت مستحقة للمستأجر والأجر مقابل بالمنافع ، ولهذا يبقى الأجر مستحقا ، وإن نقص العمل قال رحمه الله ( ولا يستحق الأجر حتى يعمل كالقصار والصباغ ) يعني : الأجير المشترك لا يستحق الأجرة إلا إذا عمل لأن الإجارة عقد معاوضة فتقتضي المساواة بينهما فما لم يسلم المعقود عليه للمستأجر لا يسلم له العوض ، والمعقود عليه هو العمل أو أثره على ما بينا فلا بد من العمل . قال رحمه الله ( والمتاع في يده غير مضمون بالهلاك ) سواء هلك بسبب يمكن التحرز عنه كالسرقة أو بما لا يمكن كالحريق الغالب والغارة المكابرة ، وهذا عند أبي حنيفة وزفر والحسن بن زياد رحمهم الله وهو القياس ، وقالا يضمن إلا إذا هلك بأمر لا يمكن التحرز عنه لأن عمر وعليا رضي الله عنهما كانا يضمنان الأجير المشترك ولأن المعقود عليه الحفظ وعقد المعاوضة يقتضي

---

(١) تبيين الحقائق، ٥/١٣٣

سلامة المعقود عليه عن العيب فيكون المستحق بالعقد حفظا سليما عن العيب الذي هو سبب الهلاك لأنه لا يمكنه العمل إلا بالحفظ

---

(١) ".

" رضي الله تعالى عنه لأن المتاع أمانة عنده وعندهما يضمن قيمته في موضع الكسر لأنه تسلم العمل باتصاله بملكه فيعطيه أجرته ولا يخير في هذه الصورة عندهما لأن العين مضمونة على الأجير المشترك عندهما على ما بينا . قال رحمه الله ( ولا يضمن حجام أو بزاغ أو فصاد لم يعتد الموضع المعتاد ) لأنه التزمه بالعقد فصار واجبا عليه والفعل الواجب لا يجامعه الضمان كما إذا حد القاضي أو عزر ومات المضروب بذلك إلا إذا كان يمكنه التحرز عنه كدق الثوب ونحوه مما ذكرنا من قبل لأن قوة الثوب ورقته يعرف به ما يحتمله من الدق بالاجتهاد فأمكن تقييده بالسليم منه بخلاف الفصد ونحوه فإنه يبتني على قوة الطباع وضعفه ولا يعرف ذلك بنفسه ولا ما يحتمله من الجرح فلا يمكن تقييده بالسليم وهو غير الساري فسقط اعتباره إلا إذا جاوز المعتاد فيضمن الزائد كله إذا لم يهلك ، وإن هلك يضمن نصف دية النفس لأنها تلفت بمأذون فيه وغير مأذون فيه فيضمن بحسابه وهو النصف ، حتى أن الختان لو قطع الحشفة وبرأ المقطوع تجب عليه دية كاملة لأن الزائد هو الحشفة وهو عضو كامل فتجب عليه الدية كاملة ، وإن مات وجب عليه نصف الدية لما ذكرنا وهي من أندر المسائل وأغربها حيث يجب الأكثر بالبرء وبالهلاك أقل . قال رحمه الله ( والخاص يستحق الأجر بتسليم نفسه في المدة ، وإن لم يعمل كمن استؤجر شهرا للخدمة أو لرعي الغنم ) أي **الأجير الخاص** يستحق الأجرة بتسليم نفسه للعمل عمل أو لم يعمل سمي أجيرا خاصا وأجير وحد لأنه يختص به الواحد وهو المستأجر وليس له أن يعمل لغيره لأن منافعه في المدة صارت مستحقة له والأجر مقابل بها فيستحقه ما لم يمنعه من العمل مانع حسي كالمرض والمطر ونحو ذلك مما يمنع التمكن من العمل قال صاحب الهداية الأجر مقابل بالمنافع ، ولهذا يبقى الأجر مستحقا ، وإن نقض العمل قال صاحب النهاية نقض على البناء للمفعول ، بخلاف الأجير المشترك فإنه روي عن محمد رحمه الله في خياط خاط ثوب رجل بأجر ففتقه رجل قبل أن يقبض رب الثوب فلا أجر للخياط لأنه لم يسلم العمل إلى رب الثوب ولا يجبر الخياط على أن يعيد العمل لأنه لو أجبر عليه كان يجب بحكم العقد الذي جرى بينهما وذلك العقد قد انتهى بتمام العمل وإن كان الخياط هو الذي فتق فعليه أن

---

(١) تبيين الحقائق، ٥/١٣٤

يعيد العمل لأنه هو الذي نقض عمله فصار كأن لم يخط ، وكذلك الإسكاف والملاح حتى إذا رد الملاح السفينة أو نقض الإسكاف الخياطة أجبر على إعادتها ، وإنما يكون أجير وحد إذا استأجره لرعي الغنم إذا شرط عليه أن لا يرعى لغيره أو ذكر المدة أو لا نحو أن يستأجر راعيا شهرا ليرعى له غنما مسماة بأجر معلوم فإنه جعله أجير الوحد بأول الكلام لأنه أوقع الكلام على المدة في أوله ، وقوله بعد ذلك ليرعى الغنم يحتمل أن يكون لإيقاع العقد على العمل فيصير أجيرا مشتركا لأن الأجير المشترك هو الذي يقع عقده على العمل ، ويحتمل أن يكون لبيان نوع العمل الذي يستحق على **الأجير الخاص** في المدة فإن الإجارة على المدة لا تصح في **الأجير الخاص** ما لم يبين نوع

(١) ".

" لا يوجب كونه أجيرا مشتركا وبينهما تناف فلا يجتمعان فيفسد فتعين المجاز كي لا يفسد فحملناه على التعجيل وفي الغد لم يقم الدليل على إرادة المجاز وهو الترفيه بل قام الدليل على إرادة الحقيقة وهو الإضافة والتعليق فتركناه على حقيقته لأنا لو حملناه على أنه للترفيه يؤدي إلى فساد العقد من حيث إنه يجتمع في اليوم تسميتان كما قال زفر فوجب حمله على أنه للإضافة كما هو حقيقته ونقصان الأجر في الغد أيضا يدل على ذلك لأن ما يكون للترفيه لا تكون أجرته أنقص ، فإذا كان ذكر اليوم للتعجيل وذكر الغد للتعليق لم يوجد في اليوم إلا تسمية واحدة فلم يفسد ، فإذا خاطه اليوم وجب عليه الدرهم ، فإذا جاء الغد فسد لوجود تسميتين فيه لأن المعلق ينزل بمجيء الغد والتسمية الأولى باقية فيفسد لاجتماع تسميتين في عمل واحد بخلاف خياطة الرومية والفارسية لأنه ليس لأحد العقدين موجب في العمل الآخر فكانا عقدين مختلفين كل واحد منهما ببدل مسمى على الانفراد معلوم فافترقا ، فإن خاطه فيه يجب عليه أجر المثل لا يزاد على نصف درهم في الصحيح لأنه المسمى فيه وفي الجامع الصغير لا ينقص عن نصف درهم ولا يزاد على درهم لأن التسمية الأولى باقية في الغد فتعتبر لمنع الزيادة وتعتبر الثانية لمنع النقصان ، ولو خاطه بعد غد فالصحيح أنه لا يجاوز به نصف درهم عند أبي حنيفة رضي الله عنه لأنه لم يرض بتأخيره إلى الغد بأكثر من نصف درهم فأولى أن لا يرضى إلى ما بعد الغد والصحيح على قولهما أنه ينقص من نصف درهم ولا يزاد عليه وأما الثالث وهو ما إذا قال إن سكنت هذا الدكان عطارا فبدرهم ، وإن سكنته حدادا فبدرهمين فالمذكور قول أبي حنيفة رضي الله عنه وعندهما لا تجوز هذه الإجارة وعلى هذا الخلاف

(١) تبيين الحقائق، ١٣٧/٥

القسم الرابع وهو ما إذا قال آجرتك هذه الدابة إلى بغداد بكذا وإلى الكوفة بكذا ولهما أن الأجرة والمنفعة مجهولان لأن الأجر في **الأجير الخاص** يجب بالتسليم من غير عمل ولا يدرى أي العملين تقرر وأي التسميتين تجب وقت التسليم بخلاف خياطة الرومية والفارسية لأن الأجر لا يجب فيه إلا بالعمل وبه ترتفع الجهالة وبخلاف الترديد في اليوم والغد لأنه عندهما كمسألة الرومية والفارسية فلا يجب الأجر إلا بعد العمل فعند ذلك هو معلوم فهذا هو القاعدة لهما أن الأجر متى وجب بالتسليم لا يجوز أن يكون مترددا بين شيئين عند التسليم لأنه لا يدرى أيهما يجب والإجارة تفسد ولأبي حنيفة رحمه الله أنه خيره بين شيئين متغايرين وجعل لكل واحد منهما أجرة معلومة ، فوجب أن يجوز كما في مسألة الرومية والفارسية والإجارة تعقد للانتفاع فالظاهر أنه يستوفي المنافع وعند الاستيفاء ترتفع الجهالة ولو احتيج إلى الإيجاب بمجرد التسليم عند عدم الاستيفاء بعد التسليم يجب نصف كل واحد من البدلين عند بعض المشايخ إذ ليس أحدهما بأولى من الآخر فيجعل التسليم لهما والصحيح أنه يجب أقل البدلين لأنه لا يكون أكثر ضررا من الانتفاع بأقلهما ضررا ، وكذا يجوز إذا خيره بين شيئين بأن قال آجرتك هذه الدار شهرا بمائة أو هذه الدار بمائتين أو آجرتك هذه الدار بخمسين أو هذا الدكان بعشرين ، وكذا يجوز بين ثلاثة أشياء ولا يجوز أكثر من ذلك والمعنى قد بيناه في البيوع . قال رحمه الله ( ولا يسافر بعبد استأجره للخدمة بلا شرط ) لأن مطلق العقد يتناول الخدمة في الحضر إذ هو الأعم الأغلب وعليه عرف الناس فانصرف إليه إذ المطلق يقيد بمثل هذا من المتعارف فلا يكون له أن ينقله إلى خدمة السفر لأنه الأشق فصار نظير ما لو استأجر فرسا للركوب وعين الراكب فليس له أن يركب غيره للتفاوت ، وكذا لو استأجر دارا للسكنى فإنه ليس له أن يسكن فيه حدادا لأنه أضر ومطلق العقد لا يتناوله ولأن مؤنة الرد على المولى يلحقه ضرر بذلك فلا يملك إلا بإذنه

---

(١) ".

"لا ضمان عليه لأنه أمره بالفعل مطلقا فينتظمه بنوعيه المعيب والسليم وصار كأجير الوحد ومعين القصار ولنا أن الداخل تحت الإذن ما هو الداخل تحت العقد وهو العمل المصلح لأنه هو الوسيلة إلى الأثر وهو المعقود عليه حقيقة حتى لو حصل بفعل الغير يجب الأجر فلم يكن المفسد مأذونا فيه بخلاف

---

(١) تبيين الحقائق، ٥/١٤٠

المعين لأنه متبرع فلا يمكن تقييده بالصلح لأنه يمتنع عن التبرع وفيما نحن فيه يعمل بالأجر فأمكن تقييده وبخلاف أجير الوحد على ما نذكره إن شاء الله تعالى وانقطاع الحبل من قلة اهتمامه فكان من صنيعه

قال إلا أنه لا يضمن به بني آدم ممن غرق في السفينة أو سقط من الدابة وإن كان بسوقه وقوده لأن الواجب ضمان الآدمي وأنه لا يجب بالعقد وإنما يجب بالجناية ولهذا يجب على العاقلة وضمان العقود لا تتحمله العاقلة

قال وإذا استأجر من يحمل له دنا من الفرات فوقع في بعض الطريق فانكسر فإن شاء ضمنه قيمته في المكان الذي حمله ولا أجر له وإن شاء ضمنه قيمته في الموضع الذي انكسر وأعطاه الأجر بحسابه أما الضمان فلما قلنا والسقوط بالعثار أو بانقطاع الحبل وكل ذلك من صنيعه وأما الخيار فلأنه إذا انكسر في الطريق والحمل شيء واحد تبين أنه وقع تعديا من الابتداء من هذا الوجه وله وجه آخر وهو أن ابتداء الحمل حصل بإذنه فلم يكن من الابتداء تعديا وإنما صار تعديا عند الكسر فيميل إلى أي الوجهين شاء وفي الوجه الثاني له الأجر بقدر ما استوفى وفي الوجه الأول لا أجر له لأنه ما استوفى أصلا

قال وإذا فصد الفصاد أو بزغ البزاغ ولم يتجاوز الموضع المعتاد فلا ضمان عليه فيما عطب من ذلك وفي الجامع الصغير بيطار بزغ دابة بدانق فنفقت أو حجام حجم عبدا بأمر مولاه فمات فلا ضمان عليه وفي كل واحد من العبارتين نوع بيان ووجهه أنه لا يمكنه التحرز عن السراية لأنه يبتنى على قوة الطبائع وضعفها في تحمل الألم فلا يمكن التقييد بالمصلح من العمل ولا كذلك دق الثوب ونحوه مما قدمناه لأن قوة الثوب ورقته تعرف بالاجتهاد فأمكن القول بالتقييد

قال والأجير الخاص الذي يستحق الأجرة بتسليم نفسه في المدة وإن لم يعمل كمن استؤجر شهرا للخدمة أو لرعي الغنم وإنما سمي أجير وحد لأنه لا يمكنه أن يعمل لغيره لأن منافعه في المدة صارت مستحقة له والأجر مقابل بالمنافع ولهذا يبقى الأجر مستحقا وإن نقض العمل

---

(١) ".

"

قال ولا ضمان على الأجير الخاص فيما تلف في يده ولا ما تلف من عمله أما الأول فلأن العين أمانة في يده لأنه قبض بإذنه وهذا ظاهر عند أبي حنيفة وكذا عندهما لأن تضمين الأجير المشترك نوع

---

(١) الهداية شرح البداية، ٣/٢٤٥

استحسان عندهما لصيانة أموال الناس وأجير الوحد لا يقبل الأعمال فتكون السلامة غالبة فيؤخذ فيه بالقياس وأما الثاني فلأن المنافع متى صارت مملوكة للمستأجر فإذا أمره بالتصرف في ملكه صح ويصير نائبا منابه فيصير فعله منقولا إليه كأنه فعل بنفسه فلهذا لا يضمنه والله أعلم بالصواب & باب الإجارة على أحد الشرطين

وإذا قال للخياط إن خطت هذا الثوب فارسيا فبدرهم وإن خطته روميا فبدرهمين جاز وأي عمل من هذين العملين عمل استحق الأجر به وكذا إذا قال للصباغ إن صبغته بعصفر فبدرهم وإن صبغته بزعفران فبدرهمين وكذا إذا خيره بين شيئين بأن قال آجرتك هذه الدار شهرا بخمسة أو هذه الدار الآخرى بعشرة وكذا إذا خيره بين مسافتين مختلفتين بأن قال آجرتك هذه الدابة إلى الكوفة بكذا أو إلى واسط بكذا وكذا إذا خيره بين ثلاثة أشياء وإن خيره بين أربعة أشياء لم يجز والمعتبر في جميع ذلك البيع والجامع دفع الحاجة غير أنه لا بد من اشتراط الخيار في البيع وفي الإجارة لا يشترط ذلك لأن الأجر إنما يجب بالعمل وعند ذلك يصير المعقود عليه معلوما وفي البيع يجب الثمن بنفس العقد فتتحقق الجهالة على وجه لا ترتفع المنازعة إلا بإثبات الخيار ولو قال إن خطته اليوم فبدرهم وإن خطته غدا فبنصف درهم فإن خاطه اليوم فله درهم و إن خاطه غدا فله أخر مثله عند أبي حنيفة رحمه الله لا يجاوز به نصف درهم وفي الجامع الصغير لا ينقص من نصف درهم ولا يزاد على درهم وقال أبو يوسف ومحمد رحمهما الله الشرطان جائزان

قال زفر الشرطان فاسدان لأن الخياطة شيء واحد وقد ذكر بمقابلته بدلان على البدل فيكون مجهولا وهذا لأن ذكر اليوم للتعجيل وذكر الغد للترفيه فيجتمع في كل يوم تسميتان ولهما أن ذكر اليوم للتأقيت وذكر الغد للتعليق فلا يجتمع في كل يوم تسميتان ولأن التعجيل والتأخير مقصود فنزلا منزلة اختلاف النوعين ولأبي حنيفة رحمه الله أن ذكر الغد للتعليق حقيقة ولا يمكن حمل اليوم على التأقيت لأن فيه فساد العقد لاجتماع الوقت

---

". (١)

"فإن زرع ما فوقها مضرة كالقطن والدخن لزمه تفاوتهما في أجرة المثل مع المسمى نص عليه وقال أبو بكر تجب أجرة المثل لا غير

---

(١) الهداية شرح البداية، ٢٤٦/٣

ومن اكترى دابة إلى مكان فجاوزه أو لحمل شيء فزاد عليه لزمه المسمي وأجرة المثل للزيادة وقيمة الدابة إن تلفت

وإذا ضرب المستأجر الدابة أو المعلم الصبي أو الزوج أمرأته ضرب العادة لم يضمن ما تلف به

ويضمن الأجير المشترك وهو الذي قدر نفعه بالعمل ما تلف كدق القصار وزلق الحمال سواء عمل في بيت المستأجر أو غيره

ولا يضمن ما تلف بغير فعل منه ولا تعد ولا يستحق أجرته إلا أجرة ما عمله في بيت المستأجر وعنه لا أجرة له إلا للبناء في بيته وغير بيته وعنه له أجرة البناء مطلقا وأجرة المنقول بشرط عمله في بيته فإن أتلفه أو حبسه على الأجرة فتلف فلمالكه تضمينه قيمته معمولا وعليه أجرته أو قيمته غير معمول ولا أجرة عليه

فأما **الأجير الخاص** وهو من استؤجر إلى مدة فلا يضمن جنايته إلا أن يتعمدها

ولا ضمان على حجام ولا ختان ولا بزاع إذا عرف حذقهم ولم تجن أيديهم

وإذا ادعى على الخياط أنه فصل خياطته على غير ما أمر به فالقول قوله مع يمينه & باب السبق &

لا تجوز المسابقة بعوض إلا على الخيل والإبل والسهام فتصح بشرط تعيين المركوبين والرامين وإيجاد نوع القوسين والمركوبين وتحديد المسافة بما جرت به العادة وبذل العوض بما جرت به العادة وبذل العوض معلوما من أحد المتسابقين أو من غيرهما

فإن سبق مخرج السبق أحرزه ولم يأخذ من الآخر شيئا وإن سبق من

---

(١) ".

"ونقل أبو طالب : إن كان هلاكه بما لا يستطاع الامتناع منه فلا ضمان عليه، وإن كان مما يستطاع ضمن.ونقل مهنا عنه فيمن دفع إلى القصار ثوبا يقصره ثم ذهب الثوب مقصورا: فعليه قيمة الثوب خاما، فظاهر هذا أنه يضمن سواء كان هلاكه بما يستطاع أو بما لا يستطاع لعموم قول . النبي صلى الله عليه وسلم . على اليد ما أخذت حتى تؤدي .ولأنه لو تلف في يده بفعل من جهته من غير تعد لزمه الضمان فكان ذلك القبض مضمونا عليه كالمقبوض على وجه السوم.والأولى أصح، وهو اختيار الخرقي . رحمه الله

---

(١) المحرر في الفقه، ١/٣٥٨

. ووجهها أنه قبضه على وجه الإجارة فأشبه الأجير الخاص، ولأنه قبض الشيء لمنفعته ومنفعة غيره أشبه المضارب، والعامل في المساقاة، ولأنه لو كان مضمونا عليه لما انتلف هلاكه في يده بما لا يستطاع الامتناع به، وما يستطاع كسائر المغصوبات، فلما اتفقنا على أنه لو هلك الشيء في يد الأجير بما لا يستطاع الامتناع منه (كالحريق واللصوص لم يضمن كذلك إذا هلك بما يستطاع الامتناع منه) كالأجير الخاص والمودع.ووجه الرواية الثانية: أن القياس يقتضي نفي الضمان لما ذكرنا لكن تركناه لأن غالب أحوال الصناع أنهم خونة، فإذا كان الهلاك بأمر ظاهر وادعوا ذلك، فالظاهر معهم كالبنية، وإذا لم يكن بأمر ظاهر لحقتهم التهمة، فلم يصدقوا ولأن عليا ضمن الصناع، وهو محمول على ما ذكرنا.رقم الجزء: ١ رقم الصفحة: ٤٢٨إجارة المسلم نفسه من الذمي ليخدمه:٨ . مسألة: في إجارة المسلم نفسه من ذمي ليخدمه.فنقل أحمد بن سعيد: لا بأس أن يؤاجر نفسه من الذمي فظاهر هذا الجواز.---." (١)

" فصول : تقسيم الأجير إلى عام وخاص وحكم كل منهما في الضمان وغيره واستحقاق الأجر

مسألة : وما حدث في السلعة من يد الصانع ضمن

وجملته أن الأجير على ضربين خاص ومشترك : فالخاص هو الذي يقع العقد عليه في مدة معلومة يستحق المستأجر نفعه في جميعها كرجل استؤجر لخدمة أو عمل في بناء أو خياطة أو رعاية يوما أو شهرا سمي خاصا لاختصاص المستأجر بنفعه في تلك المدة دون سائر الناس والمشترك الذي يقع العقد معه على عمل معين كخياطة ثوب وبناء حائط وحمل شيء إلى مكان معين أو على عمل في مدة لا يستحق جميع نفعه فيها كالكحال والطبيب سمي مشتركا لأنه يتقبل أعمالا لاثنين وثلاثة وأكثر في وقت واحد ويعمل لهم فيشتركون في منفعته واستحقاقها فسمي مشتركا لاشتراكهم في منفعته فالأجير المشترك هو الصانع الذي ذكره الخرقي وهو ضامن لما جنت يده فالحائك إذا أفسد حياكته ضامن لما أفسد نص أحمد على هذه المسألة في رواية ابن منصور والقصار ضامن لما يتخرق من دقه أو مده أو عصره أو بسطه والطباخ ضامن لما أفسد من طبيخه والخباز ضامن لما أفسد من خبزه والحمال يضمن ما يسقط من حمله عن رأسه أو تلف من عثرته والجمال يضمن ما تلف بقوده وسوقه وانقطاع حبله الذي يشد به حمله والملاح يضمن ما تلف من يده أو جذفه أو ما يعالج به السفينة وروي ذلك عن عمر وعلي وعبد الله بن عتبة وشريح والحسن والحكم وهو قول أبي حنيفة و مالك وأحد قولي الشافعي وقال في الآخر لا يضمن ما لم

---

(١) المسائل الفقهية، ١/٢٦٠

يتعد قال الربيع : هذا مذهب الشافعي وإن لم يبح به وروي ذلك عن عطاء و طاوس وزفر لأنها عين مقبوضة بعين الإجارة فلم تصر مضمونة كالعين المستأجرة

ولنا ما روى جعفر بن محمد عن أبيه عن علي أنه كان يضمن الصباغ والصواغ وقال : لا يصلح الناس إلا ذلك وروى الشافعي في مسنده بإسناده عن علي أنه كان يضمن الإجراء ويقول : لا يصلح الناس إلا هذا ولأن عمل الأجير المشترك مضمون عليه فما تولد منه يجب أن يكون مضمونا كالعدوان بقطع عضو بخلاف **الأجير الخاص** والدليل على أن عمله مضمون عليه أنه لا يستحق العوض إلا بالعمل وأن الثوب لو تلف في حرزه بعد عمله لم يكن له أجر فيما عمل فيه وكان ذهاب عمله من ضمانه بخلاف الخاص فإنه إذا أمكن المستأجر من استعماله استحق العوض بمضي المدة وإن لم يعمل وما عمل فيه من شيء فتلف من حرزه لم يسقط أجره بتلفه

فصل : ذكر القاضي أن الأجير المشترك إنما يضمن إذا كان يعمل في ملك نفسه مثل الخباز يخبز في تنوره وملكه والقصار والخياط في دكانيهما قال : ولو دعا الرجل خبازا فخبز له في داره أو خياطا أو قصارا ليقصر ويخيط عنده لا ضمان عليه فيما أتلف ما لم يفرط لأنه سلم نفسه إلى المستأجر فيصير **كالأجير الخاص** قال لو كان صاحب المتاع مع الملاح في السفينة أو راكبا على الدابة فوق حمله فعطب الحمل لا ضمان على الملاح والمكاري لأن يد صاحب المتاع لم تزل ولو كان رب المتاع والجمال راكبين على الحمل فتلف حمله لم يضمنه الجمال لأن رب المتاع لم يسلمه إليه ومذهب مالك و الشافعي نحو هذا قال أصحاب الشافعي : لو كان العمل في دكان الأجير والمستأجر حاضر أو اكتراه ليعمل له شيئا وهو معه لم يضمن لأن يده عليه فلم يضمن من غير جناية ويجب له أجر عمله لأن يده عليه فكلما عمل شيئا صار مسلما إليه فظاهر كلام الخرقي أنه لا فرق بين كونه في ملك نفسه أو ملك مستأجره أو كان صاحب العمل حاضرا عنده أو غائبا عنه أو كونه مع الملاح أو الجمال أو لا وكذلك قال ابن عقيل ما تلف بجناية الملاح بجذفه أو بجناية المكاري بشده المتاع ونحوه فهو مضمون عليه سواء كان صاحب المتاع معه أو لم يكن لأن وجوب الضمان عليه لجناية يده فلا فرق بين حضور المالك وغيبته كالعدوان ولأن جناية الجمال والملاح إذا كان صاحب المتاع راكبا معه يعم المتاع وصاحبه وتفريطه يعمهما فلم يسقط ذلك الضمان كما لو رمى إنسانا متترسا فكسر ترسه وقتله ولأن الطبيب والختان إذا جنت يداهما ضمنا مع حضور المطبب والمختون وقد ذكر القاضي أنه لو كان ذلك يحمل على رأسه ورب المتاع معه فعثر فسقط المتاع فتلف ضمن وإن سرق لم يضمن لأنه في العثار تلف بجنايته والسرقة ليست من جنايته ورب المال

لم يحل بينه وبينه وهذا يقتضي أن تلفه بجنايته مضمون عليه سواء حضر رب المال أو غاب بل وجوب الضمان في محل النزاع أولى لأن الفعل في ذلك إلى الموضع مقصود لفاعله والسقطة من الحمال غير مقصودة له فإذا وجب الضمان ههنا فثم أولى

فصل : وذكر القاضي أنه إذا كان المستأجر على حمله عبيدا صغارا أو كبارا فلا ضمان على المكاري فيما تلف من سوقه وقوده إذ لا يضمن بني آدم من جهة الإجارة لأنه عقد على منفعة والأولى وجوب الضمان لأن الضمان ههنا من جهة الجناية فوجب أن يعم بني آدم وغيرهم كسائر الجنايات وما ذكره ينتقض بجناية الطبيب والختان والله أعلم

فصل : فأما الأجير الخاص فهو الذي يستأجره مدة فلا ضمان عليه ما لم يتعد قال أحمد في رواية مهنا في رجل أمر غلامه يكيل لرجل بزرا فسقط الرطل من يده فانكسر لا ضمان عليه فقيل أليس هو بمنزلة القصار ؟ قال لا القصار مشترك قيل فرجل اكترى رجلا يستقي ماء فكسر الجرة ؟ فقال : لا ضمان عليه قيل له : فإن اكترى رجلا يحرث له على بقرة فكسر الذي يحرث به ؟ قال فلا ضمان عليه وهذا مذهب مالك و أبي حنيفة وأصحابه وظاهر مذهب الشافعي وله قول آخر أن جميع الأجراء يضمنون وروى في مسنده عن علي رضي الله عنه أنه كان يضمن الأجراء ويقول لا يصلح الناس إلا هذا

ولنا أن عمله غير مضمون عليه فلم يضمن ما تلف به كالقصاص وقطع يد السارق وخبر علي رضي الله عنه وكرم وجهه مرسل والصحيح فيه أنه كان يضمن الصباغ والصواغ وإن روي مطلقا حمل على هذا فإن المطلق يحمل على المقيد ولأن الأجير الخاص نائب عن المالك في صرف منافعه إلى ما أمره به فلم يضمن من غير تعد كالوكيل والمضارب فأما ما يتلف بتعديه فيجب ضمانه مثل الخباز الذي يسرف في الوقود أو يلزقه قبل وقته أو يتركه بعد وقته حتى يحترق لأنه تلف بتعديه فضمنه كغير الأجير

فصل : وإذا استأجر الأجير المشترك أجيرا خاصا كالخياط في دكان يستأجر أجيرا مدة يستعمله فيها فتقبل صاحب الدكان خياطة ثوب ودفعه إلى أجيره فخرقه أو أفسده لم يضمنه لأنه أجير خاص ويضمنه صاحب الدكان لأنه أجير مشترك

فصل : إذا أتلف الصانع الثوب بعد عمله فصاحبه مخير بين تضمينه إياه غير معمول ولا أجر عليه وبين تضمينه إياه معمولا ويدفع إليه أجره ولو وجب عليه ضمان المتاع المحمول فصاحبه مخير بين تضمينه قيمته في الموضع الذي سلمه إليه ولا أجر له وبين تضمينه إياه في الموضع الذي أفسده ويعطيه الأجر إلى ذلك المكان وإنما كان كذلك لأنه إذا أحب تضمينه معمولا أو في المكان الذي أفسده فيه فله ذلك لأنه

ملكه في ذلك الموضع على تلك الصفة فملك المطالبة بعوضه حينئذ وإن أحب تضمينه قبل ذلك فلأن أجر العمل لا يلزمه قبل تسليمه إليه وما سلم إليه فلا يلزمه

فصل : إذا دفع إلى حائك غزلا فقال : انسجه لي عشرة أذرع في عرض ذراع فنسجه زائدا على ما قدر له في الطول والعرض فلا أجر له في الزيادة لأنه غير مأمور بها وعليه ضمان نقص الغزل المنسوج فيها فأما ما عدا الزائد فينظر فيه فإن كان جاء به زائدا في الطول وحده ولم ينقص الأصل بالزيادة فله ما سمى له من الأجر كما لو استأجره على أن يضرب له مائة لبنة فضرب له مائتين فإن جاء به زائدا في العرض وحده أو فيهما ففيه وجهان أحدهما : لا أجر له لأنه مخالف لأمر المستأجر فلم يستحق شيئا كما لو استأجره على بناء حائط عرض ذراع فبناه عرض ذراعين والثاني : له المسمى لأنه زاد على ما أمر به فأشبه زيادة الطول ومن قال بالوجه الأول فرق بين الطول والعرض بأنه يمكن قطع الزائد في الطول ويبقى الثوب على ما أراد ولا يمكن ذلك في العرض وأما إن جاء به ناقصا في الطول والعرض أو في أحدهما ففيه أيضا وجهان أحدهما : لا أجر له وعليه ضمان نقص الغزل لأنه مخالف لما أمر به فأشبه ما لو استأجره على بناء حائط عرض ذراع فبناه عرض نصف ذراع والثاني : له بحصته من المسمى كمن استؤجر على ضرب لبن فضرب بعضه ويحتمل أنه إن جاء به ناقصا في العرض فلا شيء له وإن كان ناقصا في الطول فله بحصته من المسمى لما ذكرنا من الفرق بين الطول والعرض وإن جاء به زائدا في أحدهما ناقصا في الآخر فلا أجر له في الزائد وهو في الناقص على ما ذكرنا من التفصيل فيه وقال محمد بن الحسن في الموضعين : بخير صاحب الثوب بين دفع الثوب إلى النساج ومطالبته بثمن غزله وبين أن يأخذه ويدفع إليه المسمى في الزائد أو بحصة المنسوج في الناقص لأن غرضه لم يسلم له لأنه ينتفع بالطويل ما لا ينتفع بالقصير وينتفع بالقصير ما لا ينتفع بالطويل فكأنه أتلف عليه غزله

ولنا أنه وجد عين ماله فلم يكن له المطالبة بعرضه كما لو جاء به زائدا في الطول وحده فأما إن أثرت الزيادة أو النقص في الأصل مثل أن يأمره بنسج عشرة أذرع ليكون الثوب خفيفا فنسجه خمسة عشر فصار صفيقا أو أمره بنسجه خمسة عشر ليكون صفيقا فنسجه عشرة فصار خفيفا فلا أجر له بحال وعليه ضمان نقص الغزل لأنه لم يأت بشيء مما أمر به

فصل : إذا دفع إلى خياط ثوبا فقال : إن كان يقطع قميصا فاقطعه فقال : هو يقطع وقطعه فلم يكف فعليه ضمانه وإن قال : انظر هذا يكفيني قميصا ؟ قال نعم قال : اقطعه فقطعه فلم يكفه لم يضمن

بهذا قال الشافعي وأصحاب الرأي : وقال أبو ثور : لا ضمان عليه في المسألتين لأنه لو كان غره في الأولى لكان قد غره في الثانية

ولنا أنه إنما أذن له في الأولى بشرط كفايته فقطعه بدون شرطه وفي الثانية أذن له من غير شرط فافترقا ولم يجب عليه الضمان في الأولى لتغريره بل لعدم الإذن في قطعه لأن إذنه مقيد بشرط كفايته فلا يكون إذنا في غير ما وجد فيه الشرط بخلاف الثانية

فصل : فإن أمره أن يقطع الثوب قميص رجل فقطعه قميص امرأة فعليه غرم ما بين قيمته صحيحا ومقطوعا لأن هذا قطع غير مأذون فيه فأشبه ما لو قطعه من غير إذن وقيل : يغرم ما بين قميص امرأة وقميص رجل لأنه مأذون في قميص في الجملة والأول أصح لأن المأذون فيه قميص موصوف بصفة فإذا قطع قميصا غيره لم يكن فاعلا لما أذن فيه فكان متعديا بابتداء القطع ولذلك لا يستحق على القطع أجرا ولو فعل ما أمر به لاستحق أجره

فصل : وإن اختلفا فقال : أذنت لي في قطعه قميص امرأة وقال بل أذنت لك في قطعه قميص رجل أو قال أذنت لي في قطعه قميصا قال بل قباء أو قال الصباغ أمرتني بصبغه أحمر قال بل أسود فالقول قول الخياط والصباغ نص عليه أحمد في رواية ابن منصور فقال القول قول الخياط والصباغ وهذا قول ابن أبي ليلى وقال مالك و أبو حنيفة و أبو ثور : القول قول رب الثوب واختلف أصحاب الشافعي فمنهم من قال : له قولان كالمذهبين ومنهم من قال : له قول ثالث أنهما يتحالفان كالمتبايعين يختلفان في الثمن ومنهم من قال : الصحيح أن القول قول رب الثوب لأنهما اختلفا في صفة إذنه والقول قوله في أصل الإذن فكذلك في صفته ولأن الأصل عدم الإذن المختلف فيه فالقول قول من ينفيه

ولنا أنهما اتفقا في الإذن واختلفا في صفته فكان القول قول المأذون له كالمضارب إذا قال : أذنت لي في البيع نساء ولأنهما اتفقا على ملك الخياط القطع والصباغ الصبغ والظاهر أنه فعل ما ملكه واختلفا في لزوم الغرم له والأصل عدمه فعلى هذا يحلف الخياط والصباغ بالله لقد أذنت لي في قطعه قباء وصبغه أحمر ويسقط عنه الغرم ويكون له أجر مثله لأنه ثبت وجود فعله المأذون فيه بعوض ولا يستحق المسمى لأن المسمى ثبت بقوله ودعواه فلا يحنث بيمينه ولأن النبي صلى الله عليه و سلم قال : [ لو يعطى الناس بدعواهم لادعى قوم دماء قوم وأموالهم ولكن اليمين على المدعى عليه ] أخرجه مسلم فأما المسمى في العقد فإنما يعترف رب الثوب بتسميته أجرا وقطعه قميصا وصبغه أسود فأما من قال : القول قول رب الثوب فإنه يحلف بالله ما أذنت في قطعه قباء ولا صبغه أحمر ويسقط عنه المسمى ولا يجب للخياط والصباغ

شيء لأنهما فعلا غير ما أذن لهما فيه وذكر ابن أبي موسى عن أحمد رواية أخرى أن صاحب الثوب إذا لم يكن ممن يلبس الأقبية والسواد فالقول قوله وعلى الصانع غرم ما نقص بالقطع وضمان ما أفسد ولا أجر له لأن قرينة حال رب المال تدل على صدقه فتترجح دعواه بهما كما لو اختلفا في حائط لأحدهما عليه عقد أو ازج رجحنا دعواه بذلك وإن اختلف الزوجان في متاع البيت رجحنا دعوى كل واحد منهما فيما يصلح له ولو اختلف صانعان في الآلة التي في دكانهما رجحنا قول كل واحد منهما في آلة صناعته فعلى هذا يحلف رب الثوب ما أذنت لك في قطعه قباء ويكفي هذا لأنه يبتغي به الإذن فيصير قاطعا لغير ما أذن فيه فإن كان القباء مخيطا بخيوط لمالكه لم يملك الخياط فتقه وكان لمالكه أخذه مخيطا بلا عرض لأنه عمل في ملك غيره عملا مجردا عن عين مملوكة له فلم يكن له إزالته كما لو نقل ملك غيره من موضع إلى موضع لم يكن له رده إذا رضي صاحبه بتركه فيه وإن كانت الخيوط للخياط فله نزعها لأنها عين ماله ولا يلزمه أخذ قيمتها لأنها ملكه ولا يتلف بأخذها ماله حرمة فإن اتفقا على تعويضه عنها جاز لأن الحق لهما وإن قال رب الثوب : أنا أشد في كل خيط خيطا حتى إذا سله عاد خيط رب الثوب في مكانه لم يلزم الخياط الإجابة إلى ذلك لأنه انتفاع بملكه وحكم الصباغ في قلع الصبغ إن أحبه وفي غير ذلك من أحكامه حكم صبغ الغاصب على ما مضى في بابه والذي يقوى عندي أن القول قول رب الثوب لما ذكرنا في دليلهم

فصل : وكل من استؤجر على عمل في عين فلا يخلو إما أن يوقعه وهي في يد الأجير كالصباغ يصبغ في حانوته والخياط في دكانه فلا يبرأ من العمل حتى يسلمها إلى المستأجر ولا يستحق الأجر حتى يسلمه مفروغا منه لأن المعقود عليه في مدة فلا يبرأ منه ما لم يسلمه إلى العاقد كالمبيع من الطعام لا يبرأ منه قبل تسليمه إلى المشتري وأما إن كان يوقع العمل في ملك المستأجر مثل أن يحضره المستأجر إلى داره ليخيط فيها أو يصبغ فيها فإنه يبرأ من العمل ويستحق أجره بمجرد عمله لأنه في يد المستأجر فيصير مسلما للعمل حالا فحالا ولو استأجر رجلا يبني له حائطا في داره أو يحفر فيها بئرا لبرئ من العمل واستحق أجره بمجرد عمله ولو كانت البئر في الصحراء أو الحائط لم يبرأ بمجرد العمل ولو انهارت عقيب الحفر أو الحائط بعد بنائه وقبل تسليمه لم يبرأ من العمل نص عليه أحمد في رواية ابن منصور فإنه إذا قال استعمل ألف لبنة في كذا وكذا فعمل ثم سقط فله الكراء وأما **الأجير الخاص** فيستحق أجره بمضي المدة سواء تلف ما عمله أو لم يتلف نص عليه أحمد فقال : إذا استأجره يوما فعمل وسقط عند الليل ما عمل فله الكراء وذلك لأنه إنما يلزمه تسليم نفسه وعمل ما يستعمل فيه وقد وجد ذلك منه بخلاف الأجير

المشترك ولو استأجر أجيرا ليبني له حائطا طوله عشرة أذرع فبنى بعضه فسقط لم يستحق شيئا حتى يتممه سواء كان في ملك المستأجر أو في غيره لأن الاستحقاق مشروط بإتمامه ولم يوجد قال أحمد : إذا قيل له ارفع حائطا كذا وكذا ذراعا فعليه أن يوفيه فإن سقط فعليه التمام وكذا لو استأجره ليحفر له بئرا عمقها عشرة أذرع فحفر منها خمسة وانهار فيها تراب من جوانبها لم يستحق شيئا حتى يتمم حفرها ." (١)

"* والأجير على قسمين خاص ومشترك : **فالأجير الخاص** هو من استؤجر مدة معلومة يستحق نفعه في جمعها لا يشاركه فيها أحد ، والمشترك هو من قدر نفعه بالعمل ولا يختص به واحد بل يتقبل أعمالا لجماعة في وقت واحد . – **فالأجير الخاص** لا يضمن ما جنت يده خطأ ؛ كما لو انكسرت الآلة التي يعمل بها ؛ لأنه نائب عن المالك ، فلم يضمن ؛ كالوكيل ، وإن تعدى أو فرط ؛ ضمن ما تلف . – أما الأجير المشترك ؛ فإنه يضمن ما تلف بفعله ؛ لأنه لا يستحق إلا بالعمل ؛ فعمله مضمون عليه ، وما تولد عن المضمون فهو مضمون .* وتجب أجرة الأجير بالعقد ولا يملك المطالبة بها إلا بعدما يسلم العمل الذي في ذمته ، أو استيفاء المنفعة ، أو تسليم العين المؤجرة ومضي المدة مع عدم المانع ؛ لأن الأجير إنما يوفي أجره إذا قضى عمله أو ما في حكمه ، ولأن الأجرة عوض ؛ فلا تستحق إلا بتسليم المعوض .* هذا ويجب على الأجير إتقان العمل وإتمامه ، ويحرم عليه الغش في العمل والخيانة فيه ، كما يجب عليه أيضا مواصلة العمل في المدة التي استؤجر فيها ، ولا يفوت شيئا منها بغير عمل ، وأن يتقي الله في أداء ما عليه ، ويجب على المستأجر إعطاء أجرته كاملة عندما ينهي عمله ؛ لقوله صلى الله عليه وسلم : أعطوا الأجير أجره قبل أن يجف عرقه فعن أبي هريرة رضي الله عنه عن النبي صلى الله عليه وسلم ؛ قال : قال الله تعالى : ثلاثة أنا خصمهم يوم القيامة ، ومن كنت خصمه ؛ خصمته : رجل أعطى بي ثم غدر ، ورجل باع حرا فأكل ثمنه ، ورجل استأجر أجيرا ، فاستوفى منه العمل ، ولم يعطه أجره رواه البخاري وغيره . فعمل الأجير أمانة في ذمته ، يجب عليه مراعاتها بإتقان العمل وإتمامه والنصح فيه ، وأجرة الأجير دين في ذمة المستأجر ، وحق واجب عليه ، يجب عليه أداؤه من غير مماطلة ولا نقص .باب في أحكام السبقبسم الله الرحمن الرحيم* المسابقة : هي المجاراة بين حيوان وغيره ، وكذا المسابقة بالسهام .." (٢)

" قول أبي حنيفة . وأما إجارتها للمؤجر قبل القبض فإن قلنا لا يجوز من غيره فهنا فيه وجهان : أحدهما يجوز لأن القبض لا يتعذر عليه وأصلها بيع الطعام قبل قبضة هل يصح من بائعه ؟ على روايتين .

---

(١) المغني، ١١٧/٦

(٢) الملخص الفقهي وكتب أخرى، ٨٥/٨

ويجوز إجارتها من المؤجر بعد قبضها ، وقال أبو حنيفة : لا يجوز . وتجوز إجارتها بمثل الأجرة وزيادة ، وعنه لا تجوز الزيادة ، وعنه إن جدد فيها عمارة جازت الزيادة ، ونهى صلى الله عليه وسلم عن ربح ما لم يضمن ، ولنا أن المنافع قد دخلت في ضمانه من وجه لأنها لو فاتت من غير استيفائه كانت من ضمانه ، والقياس على بيع الطعام قبل قبضه لا يصح فإنه لا يجوز وإن لم يربح فيه ، وسئل أحمد عن الرجل يتقبل عملا فيقبله بأقل أيجوز له الفضل ؟ قال : ما أدري هي مسألة فيها بعض الشيء . قلت : أليس إذا قطع الخياط الثوب أو غيره إذا عمل في العمل شيئاً . قال إذا عمل فهو أسهل . فإن مات المؤجر لم تنفسخ في أحد الوجهين ، والثاني تنفسخ فيما بقي لأنا تبينا أنه أجر ملكه وملك غيره بخلاف الطلق فإن الوارث لا يرث إلا ما خلفه . وإن أجر الولي اليتيم أو ماله مدة فبلغ في أثنائها فليس له الفسخ ، ويحتمل أن تبطل فيما بعد البلوغ لزوال الولاية . وإن مات الولي أو عزل وانتقلت الولاية إلى غيره لم يبطل عقده كما لو مات ناظر الوقف أو عزل . | وإجارة العين على قسمين : | أحدهما : أن تكون على مدة كإجارة الدار شهراً والعبد للخدمة مدة معلومة ، ويسمى الأجير فيها **الأجير الخاص** ، لأن المستأجر يختص بمنفعة في مدة الإجارة ولا تتقدر أكثر مدة الإجارة بل يجوز إجارتها مدة يغلب على الظن بقاء العين فيها وإن طالت ، هذا قول عامة أهل العلم ، غير أن

---

". (١)

" رقيقك ' دليل على إباحته ، وتسميته خبيثاً لا يلزم منه التحريم فقد سمى الثوم والبصل خبيثين . | وللمستأجر استيفاء المنفعة بنفسه وبمثله ولا تجوز بمن هو أكثر ضرراً منه ولا بمن يخاف ضرره . | والإجارة عقد لازم وبه قال مالك والشافعي فلا تنفسخ بموت أحدهما ، وقال الثوري وأصحاب الرأي : تنفسخ ، ولا تنفسخ بعذر لأحدهما مثل أن يكتري للحج فتضيع نفقته ، وقال أبو حنيفة وأصحابه يجوز للمكتري فسخها لعذر مثل أن يكتري جملا ليحج عليه فيمرض فلا يتمكن من الخروج أو تضيع نفقته ، ولا ضمان على **الأجير الخاص** قال أحمد فيمن أمر غلامه يكيل لرجل فسقط المكيال من يده فانكسر : لا ضمان عليه ، قيل : أليس بمنزلة القصار ؟ قال : لا ، القصار مشترك . وهذا مذهب مالك وأبي حنيفة وظاهر مذهب الشافعي ، وله قول آخر أن جميع الأجراء يضمنون ، وروى في مسنده عن علي أنه كان يضمن الأجراء ويقول : لا يصلح الناس إلا هذا . | والأجير المشترك يضمن ما جنت يده كالحائك إذا

---

(١) مختصر الإنصاف والشرح الكبير، ص/٥٧٢

أفسد حياكته والطباخ والخباز والجمال يضمن ما سقط من حمله عن دابته أو تلف من عثرته روي ذلك عن عمر وعلي وشريح والحسن وهو قول أبي حنيفة ومالك وأحد قولي الشافعي ، وقال في الآخر : لا يضمن ما لم يتعدَّ ، قال الربيع : هذا مذهب الشافعي وإن لم يبح به روي عن عطاء وطاوس ، ولنا ما روى جعفر بن محمد عن أبيه عن علي أنه كان يضمن الصباغ والصواغ وقال : لا يصلح الناس إلا على ذلك .

| واختلفت الرواية عن أحمد في الأجير المشترك إذا تلفت العين من

---

(١) ".

" فصل وإجارة العين تنقسم قسمين أحدهما أن تكون على مدة معلومة

كإجارة الدار شهرا والأرض عاما والعبد للخدمة أو للرعي مدة معلومة ويسمى الأجير فيها **الأجير الخاص** ويشترط أن تكون المدة معلومة يغلب على الظن بقاء العين فيها وإن طالت ......... (١) (١) (١) (١) (١) (١) (١) (١) (١) (١) (١) عقده لأنه التصرف وهو من أهل التصرف فيما له الولاية عليه فلم يبطل تصرفه كما لو مات ناظر الوقف أو عزل أو الحاكم

فصل ( وإجارة العين تنقسم إلى قسمين أحدهما أن تكون على مدة معلومة

كإجارة الدار شهرا ) وهو اسم لما بين الهلالين سواء كان تاما أو ناقصا ( والأرض عاما ) وشاهده قوله تعالى ﴿ يسألونك عن الأهلة قل هي مواقيت للناس والحج ﴾ البقرة ١٨٩ فلو قدرها بسنة مطلقة حمل على الهلالية لأنها المعهودة فإذا وصفها به كان تأكيدا فإن قال عددية فهي ثلاثمئة وستون يوما فإن قال رومية أو شمسية أو فارسية أو قبطية وهما يعلمان جاز وكان ثلاثمئة وخمسة وستون يوما فإن أشهر الروم منها سبعة أحد وثلاثون يوما وأربعة ثلاثون يوما وواحد ثمانية وعشرون يوما وهو شباط وزاده الحساب ربعا وشهور القبط كلها ثلاثون ثلاثون وزادوها خمسة لتساوي سنتهم السنة الرومية ( والعبد للخدمة أو للرعي مدة معلومة ) فعلم منه أن إجارة العين تارة تكون في الآدمي وتارة في غيره من المنازل والدواب وقد حكاه ابن المنذر إجماعا ( ويسمى الأجير فيها **الأجير الخاص** ) لاختصاص المستأجر بمنفعته في مدة الإجارة لا يشاركه فيها غيره

---

(١) مختصر الإنصاف والشرح الكبير، ص/٥٧٤

( ويشترط أن تكون المدة معلومة ) هذا تكرار ( يغلب على الظن بقاء العين فيها ) لأن المدة هي الضابطة للمعقود عليه المعرفة له فاشترط العلم بها كالمكيلات ( وإن طالت ) في قول أكثر العلماء لأن المصحح لها كون المستأجر يمكنه

---

١-

". (١)

" فصل ولا ضمان على **الأجير الخاص** وهو الذي يسلم نفسه إلى المستأجر فيما يتلف في يده إلا أن يتعدى ..................... (١) (١) (١) (١) (١) (١) (١) (١) (١) (١) (١) (١) يسقط عن المشتري الأجر فيما بقي كما لو تلفت العين وإن كان المؤجر قبض الأجر كله حسب عليه من الثمن إن كان من جنسه

والثانية وهي الأصح لا تنفسخ لأنه ملك المنفعة بعقد ثم ملك الرقبة بآخر فلم يتنافيا كملك الثمرة ثم الأصل فيجتمع على المشتري الأجر والثمن للبائع كما لو كان المشتري غيره ولو آجرها لمؤجرها فإن قلنا لا تنفسخ صح وإلا فلا

فرع إذا ورث المستأجر العين المؤجر أو وهبت له أو أخذها بوصية أو صداق أو عوض في خلع أو في صلح ونحوه فالحكم فيه كما لو اشترها فصل ( ولا ضمان على **الأجير الخاص** ) نص عليه ( وهو الذي يسلم نفسه إلى المستأجر ) أي يقع عليه العقد مدة معلومة يستحق المستأجر نفعه في جمعها سوى فعل الصلوات الخمس في أوقاتها بسننها وصلاة جمعة وعيد ولا يستتيب وسمي خاصا لاختصاص المستأجر بنفعة تلك المدة وقيل هو من سلم نفسه لعمل معلوم مباح ( فيما يتلف في يده ) الجار ومجروره متعلق بقوله ولا ضمان لأن عمله غير مضمون عليه فلم يضمن ما تلف به كالقصاص ولأنه نائب عن المالك في صرف منافعه فيما أمر به فلم يضمن كالوكيل ( إلا أن يتعدى ) لأنه

---

١-

". (٢)

---

(١) المبدع، ٥/٨٤

(٢) المبدع، ٥/١٠٨

"قال رحمه الله : [ وإن تلفت من غير تعد فلا ضمان عليه ] : وإن تلفت من غير تعد فلا ضمان عليه بالنسبة للأجير أن يده يد أمانة ، فإن تعدى مثلا حمل السيارة ما لا تتحمل فحصل ضرر بالسيارة بهذا الحمل الزائد وقال أهل الخبرة : إن سبب التلف هو الحمل الزائد ضمن ووجب عليه إصلاح ما فسد ، وهكذا لو أنه استأجر عمارة ، وهذه العمارة في الدور استأجر منها دورا كاملا كالدور الأول أو الثاني أو الثالث ، ووضع في هذا الدور الثاني أو الثالث كتبا ثقيلة أو أشياء ثقيلة فأثرت في السقف حتى تهدم أو حصل منه ضرر ، ولم يخبره بذلك فإنه يضمن ؛ لأن هذا فيه تعد ، وقس على هذا من المسائل ، إذا هو يده يد أمانة فيما ائتمن عليه إلا إذا تعدى .قال رحمه الله : [ ولا ضمان على الأجير الذي يؤجر نفسه مدة بعينها فيما يتلف في يده من غير تفريط ] : إذا استأجره مثلا باليومية في المزرعة ، وجعله عاملا في المزرعة ، فقام هذا العامل بسقي الماء ، وإدارة المكينة ، ومتابعة المزرعة ، فلما جاء الصباح يدير المكينة أدارها فلما اشتغلت حصل ضرر وتلفت المكينة دون تعد ودون تفريط لا يضمن ، ولو أنه قال له : خذ هذه السيارة واعمل بها سيارة أجرة وأعطيك كل يوم مائة ريال ، أو أعطيك في الشهر ألفين ريال ، فاتفقا على أنه يقوم بتشغيل السيارة وتأجيرها أو الباص أو نحو ذلك فقام بسياقته بالطريقة المعروفة عند أهل الخبرة وحصل للسيارة ضرر فإنه لا يضمن ، هذا **الأجير الخاص** ، وهكذا لو جعله يرعى الغنم ، فقام على رعاية الغنم أو حفظ شيء كأن يقوم على حراسة المكان ولم يفرط ولم يهمل ؛ فإنه لا يضمن ما حصل من غير تفريط ولا إهمال ولا تعد .قال رحمه الله : [ ولا على حجام ] : ولا ضمان على حجام .." (١)

"وثانيا: أن يقع عمله موافقا للأصول المتبعة عند أهل الخبرة .وهذان الشرطان يحفظهما طالب العلم فأكثر المهن وأكثر الحرف يكون الضمان فيها من أحد هذين الوجهين أو منهما معا ؛ إما أن يكون الإنسان جاهلا ، أو يكون متجاوزا للحدود المعتبرة أو مقصر في تعاطي الأسباب ، فكل هذا يوجب الضمان .قال رحمه الله : [ ولا على الراعي إذا لم يتعد ] : ولا على الراعي إذا لم يتعد ، فالذي يقوم برعاية الغنم ينبغي عليه أن يبذل الأسباب في حفظها ، فلو عرف أن هذا الوادي فيه ذئاب فتعدى الموضع الآمن إلى الموضع الخطير، فتلف شيء من الغنم والقطيع فإنه يضمن لأنه تعدى ، أو قال له صاحب الغنم: لا تجاوز هذا الشعيب أو لا تجاوز هذا الجبل أو لا تذهب إلى هذا الموضع فذهب فإنه يضمن ، أو قال له : لا ترع في داخل الوادي فإني لا آمن السيل، فنزل ورعى فجاء السيل واحتمل الغنم فيجب عليه ضمانها كاملة ، إذا هؤلاء أهل الصنعة إذا تعدوا فإنهم يتحملون مسؤولية تعديهم .قال رحمه الله : [ ويضمن القصار والخياط

---

(١) دروس عمدة الفقه للشنقيطي، ٢٤٦/٦

ونحوهما ممن يتقبل العمل ما تلف بعمله ] : ويضمن القصار والخياط ونحوهما ما تلف بعمله هذا الأجير المشترك فيما يغاب عليه لو أنك مثلا طلبت من خياط أن يخيط لك ثوبا وأعطيته القماش ثم أثناء الخياطة تلف الثوب فإنه يضمن ، وهكذا بالنسبة للحداد والنجار ونحوهم وهو الأجير المشترك.قال رحمه الله : [ دون ما تلف من حرزه ] : دون ما تلف من حرزه : كأن يسرق منه ويؤخذ دون أن يكون هناك إهمال في الحرز ، فالأول الراعي للغنم ونحوه كالخاتن والحجام هذا يسمى **بالأجير الخاص** ، والثاني الأجير المشترك يعطى هذا لكي يعمل به في دكانه أو بيته .باب الغصبقال رحمه الله : [ باب الغصب ] :الغصب في لغة العرب : القهر ، وعرفه المصنف في الاصطلاح بالتعريف الذي سيذكره رحمه الله برحمته الواسعة .الغصب من الاعتداءات وهو محرم بالكتاب والسنة والإجماع .." (١)

"٨٧٣ - . مسألة : ( ولا ضمان على الأجير الذي يؤجر نفسه مدة بعينها فيما يتلف في يده من غير تفريط ) والإجارة على ضربين : خاص ومشترك فهذا هو **الأجير الخاص** الذي يؤجر نفسه مدة معلومة لخدمة أو خياطة أو رعاية شهرا أو سنة أو أكثر سمي خاصا لاختصاص المستأجر بمنفعته في تلك المدة دون سائر الناس لا ضمان عليه فيما يتلف في يده مثل أن تهلك الماشية معه أو تنكسر آله الحرث وما أشبه ذلك إذا لم يتعد لأنه أمين فلم يضمن من غير تعد كالمودع والتعدي أن ينام عن الماشية أو يغفل عنها حتى تبعد منه بعدا فاحشا فيأكلها الذئب أو يضرب الشاة ضربا كثيرا فيضمن بعدوانه والضرب الثاني الأجير المشترك وهو الذي يقع العقد معه على عمل معين كخياطة ثوب أو بناء حائط سمي مشتركا لأنه يعمل للمستأجر وغيره يتقبل أعمالا كثيرة في وقت واحد فيشتركون في منفعته فيضمن ما جنت يده مثل أن يدفع إلى حائك عملا فيفسد حياكته أو القصار يخرق الثوب بدقه أو عصره والطباخ ضامن لما فسد من طبيخه والخباز في خبزه لما روى جلاس بن عمرو أن عليا رضي الله عنه كان يضمن الأجير ولأنه قبض العين لمنفعة من غير استحقاق وكان ضامنا لها كالمستعير." (٢)

"

وقيل إن كانت المدة معينة بطل وإلا فله الفسخ مجانا

قوله وإن حوله المالك قبل تقضيها لم يكن له أجرة لما سكن نص عليه

وهو المذهب المنصوص عن الإمام أحمد وعليه الأصحاب قاله الزركشي وغيره وهو من المفردات

---

(١) دروس عمدة الفقه للشنقيطي، ٦/٢٥٠

(٢) العدة شرح العمدة، ١/٢٦٢

ويحتمل أن له من الأجرة بقسطه واختاره في الفائق

ويأتي إذا غصبها مالكها عند قوله إذا غصبت العين

فائدة وكذا الحكم لو امتنع الأجير من تكميل العمل قاله في التلخيص وغيره

قال المصنف والشارح وغيرهما والحكم فيمن اكترى دابة فامتنع المكري من تسليمها في بعض المدة أو أجره نفسه أو عبده للخدمة مدة وامتنع من إتمامها أو أجره نفسه لبناء حائط أو خياطة ثوب أو حفر بئر أو حمل شيء إلى مكان وامتنع من إتمام العمل مع القدرة عليه كالحكم في العقار يمنع من تسليمه انتهيا

قال في الرعاية وكذا الخلاف والتفصيل إن أبى **الأجير الخاص** العمل أو بعضه كالمدة أو بعضها أو أبى مستأجر العبد والبهيمة والجمال الانتفاع بهم كذلك ولا مانع من الأجير والمؤجر انتهى

وقال في القاعدة الخامسة والأربعين إذا استأجره لحفظ شيء مدة فحفظه في بعضها ثم ترك فهل تبطل الإجارة فيه وجهان

قال بن المنى أصحهما لا تبطل بل يزول الاستئمان ويصير ضامنا

وفي مسائل بن منصور عن الإمام أحمد إذا استأجر أجيرا شهرا معلوما فجاء إليه في نصف ذلك الشهر أن للمستأجر الخيار

---

". (١)

"

فوائد

إحداها حكم ما ورثه المستأجر حكم ما اشتراه على الصحيح من المذهب وعليه أكثر الأصحاب وقطعوا به

قال القاضي في الخلاف هذا المذهب

وقال في المجرد تنفسخ لآن الملك بالإرث قهري وأيضا فقد ينبني على أن المنافع المستأجرة هل تحدث على ملك المؤجر ثم تنتقل إلى ملك المستأجر

فإن قلنا بذلك فلا معنى لحدوثها على ملكه ( ( ( ملك ) ) ) وانتقالها إليه

---

(١) الإنصاف للمرداوي، ٥٩/٦

هذا إذا كان ثم وارث سواه فأما إذا لم يكن له وارث سواه فلا معنى لاستحقاق العوض على نفسه إلا أن يكون على أبيه دين لغيره وقد مات مفلسا بعد أن أسلفه الأجرة

الثانية لو ملك المستأجر العين بهبة فهو كما لو ملكها بالشراء صرح به المجد في مسودته على الهداية ذكره في القاعدة الخامسة والثلاثين

الثالثة لو وهبت العين المستعارة للمستعير بطلت العارية ذكره القاضي وبن عقيل واقتصر عليه في القواعد لأنه عقد غير لازم

قوله ولا ضمان على **الأجير الخاص** وهو الذي يسلم نفسه إلى المستأجر

يعني لعمل معلوم مباح فيما يتلف بيده

فقول المصنف في حده هو الذي يسلم نفسه إلى المستأجر هو أحد الوجهين ذكرهما في الرعاية الصغرى وقطع به في الهداية والمذهب والخلاصة والفائق والرعاية الكبرى

والصحيح من المذهب أن **الأجير الخاص** هو الذي يؤجر نفسه مدة معلومة يستحق المستأجر نفعها في جميعها سواء سلم نفسه إلى المستأجر أو لا جزم به في

---

". (١)

"المغني والشرح والمحرر والمستوعب والفروع والحاوي الصغير وغيرهم وقدمه في الرعاية الصغرى

والذي يظهر لي أن المسألة قولا واحدا وأن صاحب الرعاية الصغرى رأى بعضهم ذكر العبارة الأولى وذكر بعضهم العبارة الثانية فظن أنهما قولان

والعذر لمن قال هو الذي يسلم نفسه إلى المستاجر أنه الواقع في الغالب فأناط الحكم بالغالب لا أن الذي يؤجر نفسه مدة ولم يسلمها إلى المستأجر لا يسمى أجيرا خاصا فإن المعنى الذي سمى به يشمله

اللهم إلا أن يعثر على أحد من الأصحاب بين ذلك وذكر علة كل قول

إذا علمت ذلك فالصحيح من المذهب أنه لا يضمن ما تلف بيده بشرطه نص عليه

قال في الفروع لا يضمن جنايته في المنصوص وجزم به في المغني والشرح والوجيز وغيرهم وقدمه في الرعاية الكبرى

قال الزركشي وعليه الأصحاب ونص عليه في رواية جماعة

---

(١) الإنصاف للمرداوي، ٧٠/٦

وقيل يضمن اختاره بن أبي موسى في الإرشاد وحكى فيه عن الإمام أحمد رواية بتضمينه ما تلف بأمر خفي لا يعلم إلا من جهته كما يأتي في الأجير المشترك وقال فيه لا يضمن ما هلك بغير فعله قولا واحدا إذا كانت في بيت المستأجر

وقال لا فرق بين **الأجير الخاص** والمشترك

تنبيه قوله إلا أن يتعدى

قال في الهداية والمذهب والمستوعب والخلاصة والمحرر والفروع والفائق وغيرهم إلا أن يتعمد

وقال جماعة من الأصحاب منهم بن حمدان في رعايتيه إلا أن يتعمد أو يفرطا

---

". (١)

"

وقال في المحرر ولا أجرة له فيما عمل فيه إلا ما عمله في بيت ربه وقدمه في الحاوي الصغير والفائق

وعنه له أجرة البناء لا غير نص عليه في رواية بن منصور وقطع به القاضي في التعليق قاله الزركشي

وعنه له أجرة البناء والمنقول إذا عمله في بيت ربه

وقال بن عقيل في الفنون له الأجرة مطلقا

قلت وهو قوي

فائدة لو استأجر أجير مشترك أجيرا خاصا كالخياط في دكان يستأجر أجيرا خاصا فيستقبل المشترك خياطة ثوب ثم يدفعه إلى **الأجير الخاص** فخرقه أو أفسده لم يضمنه الخاص ويضمنه الأجير المشترك لربه قاله الأصحاب

وإن استعان به ولم يعمل فله الأجرة لأجل ضمانه لا لتسليم العمل قاله في الانتصار في شركة الأبدان

قوله ولا ضمان على حجام ولا ختان ولا بزاع وهو البيطار ولا طبيب إذا عرف منهم حذق الصنعة ولم تجن أيديهم

هذا المذهب وعليه الأصحاب وقطع به كثير منهم

وقال في الرعاية وقلت ان كان أحدهم أجيرا خاصا أو مشتركا فله حكمه وكذا قال في الراعي

---

(١) الإنصاف للمرداوي، ٧١/٦

وقال بن أبي موسى إن ماتت طفلة من الختان فديتها على عاقلة خاتنها قضى بذلك عمر رضي الله عنه

تنبيه ظاهر كلام المصنف وغيره من الأصحاب أنه لا ضمان عليه سواء كان أجيرا خاصا أو مشتركا وهو صحيح وقدمه في الفروع وغيره

واختار بن عقيل في الفنون عدم الضمان في الأجير المشترك لا غير وقال

---

". (١)

"

ولا يلزم من كون القاضي ذكر ذلك أن يكون متفقا عليه بين الأصحاب فإن المسألة محتملة لما قاله القاضي ولما هو ظاهركلام غيره

فنقول السبب وجد والوجوب محله انتهاء الأجل والله أعلم

فائدة لو أجلها فمات المستأجر لم تحل الأجرة وإن قلنا بحلول الدين بالموت لأن حلها مع تأخير استيفاء المنفعة ظلم قاله الشيخ تقي الدين رحمه الله

وقال أيضا ليس لناظر الوقف ونحوه تعجيلها كلها إلا لحاجة ولو شرطه لم يجز لأن الموقوف عليه يأخذ ما لا يستحقه الآن كما يفرقون في الأرض المحتكرة إذا بيعت وورثت فإن الحكر من الانتقال يلزم المشتري والوارث وليس لهم أخذه من البائع وتركه في أصح قولهم

قوله ولا يجب تسليم أجرة العمل في الذمة حتى يتسلمه

إذا استؤجر على عمل ملكت الأجرة بالعقد أيضا لكن لا يستحق تسليمها إلا بفراغ العمل وتسليمه لمالكه على الصحيح من المذهب وعليه جماهير الأصحاب على ما تقدم قريبا

وقطع به الخرقي وصاحب المحرر والوجيز وغيرهم وقدمه في المغني والشرح والفروع وغيرهم

وقال القاضي في تعليقه يجب دفع الأجرة إلى الأجير إذا شرع في العمل لأنه قد سلم نفسه لاستيفاء المنفعة فهو كتسليم الدار المؤجرة

قال في القاعدة الثامنة والأربعين ولعله يخص ذلك **بالأجير الخاص** لأن منافعه تتلف تحت يد المستأجر فهو شبيه بتسليم العقار

---

(١) الإنصاف للمرداوي، ٧٤/٦

وقال بن أبي موسى من استؤجر لعمل استحق الأجر عند إيفاء العمل فإن استؤجر في كل يوم بأجر معلوم فله أجر كل يوم عند تمامه

وحمله الزركشي على العرف وكذا قال في القواعد

وقال وقد يحمل على ما إذا كانت المدة مطلقة غير معينة كاستئجاره كل

---

". (١)

"ومن استؤجر لعمل شيء فمرض، أقيم مقامه من ماله من يعمله (١) ما لم تشترط مباشرته (٢) أو يختلف فيه القصد كالنسخ (٣) فيخير المستأجر بين الصبر والفسخ (٤) (وإن وجد) المستأجر (العين معيبة (٥) أو حدث بها) عنده (عيب)(٦) وهو ما يظهر به تفاوت الأجر (٧).(فله الفسخ) إن لم يزل بلا ضرر يلحقه (٨) (وعليه أجرة ما مضى) لاستيفائه المنفعة فيه (٩) وله الإمضاء مجانا (١٠)__________(١) ليخرج من الحق الواجب في ذمته، كالمسلم فيه؛ ولا يلزم المستأجر انظاره، لأن العقد بإطلاقه يقتضي التعجيل.(٢) أي ما لم يشترط المستأجر في العقد على الأجير مباشرة العمل، فإن اشترطها لم يلزمه قبول عمل غيره، لأن الغرض قد لا يحصل به.(٣) لأنه يختلف باختلاف الخطوط، ولا يلزم المستأجر قبول عمل غيره، لأن الغرض لا يحصل به، وكذا تجارة، لاختلافها باختلاف الحذق، أو وقعت الإجارة على عنيه **كالأجير الخاص**، فلا يلزم المستأجر قبول الاستنابة.(٤) لتعذر وصوله إلى حقه.(٥) بأن كان بها حين العقد، ولم يعلم به، كما لو وجد الدابة جموحا، أو جار سوء، فله الفسخ، كما لو وجد المبيع معيبا، وتقدم.(٦) أي أو حدث بمؤجرة عنده عيب، كجنون أجير أو مرضه ونحوه.(٧) بأن تكون الأجرة معه، دونها مع عدمه، كمبيع وجد به عيب ينقص قيمته.(٨) أي فله الفسخ، لأنه عيب في المعقود عليه، ولأن المنافع لا يحصل قبضها إلا شيئا فشيئا. فإذا حدث العيب، فقد وجد قبل قبض الباقي من المعقود عليه. فثبت الفسخ فيما بقي، إن لم يزل بلا ضرر يلحق المستأجر، فلو انسدت البالوعة مثلا، وفتحها مؤجر في زمن يسير، لا تتلف فيه منفعة تضر بالمستأجر، فلا خيار له.(٩) قبل الفسخ واستقرارها عليه.(١٠) أي بلا أرش للعيب، لأنه رضي به ناقصا، هذا المذهب. وقيل: يملك الإمساك مع الأرش، وهو قياس المذهب، كالبيع. قال ابن نصر الله: لم نجد بينهما فرقا.وإن اختلف في الموجود، هل هو عيب، رجع

---

(١) الإنصاف للمرداوي، ٦/٨٢

فيه إلى أهل الخبرة، وإن لم يعلم بالعيب، حتى فرغت المدة، لزمته الأجرة كاملة، وصوب في الإنصاف لزوم الأرش. وإن علم، فلا، كمبيع.." (١)

"للغير أي غير المستأجر صاحب الغرس أو البناء ونحوهما لعدم القدرة على تسليمه إذن ولا يصح استئجار عين شهرا أو سنة ويطلق للجهالة وقيل يصح وابتداؤه من عقد وجزم به في الإقناع تبعا لما في المغني ولا تصح إجارة من وكيل مطلق لم يقدر له الموكل أمدا مدة طويلة كخمس سنين بل يؤجر العرف المعهود غالبا كسنتين ونحوهما كثلاث سنين لأنه المتبادر مع الإطلاق وكما لو قال اشتر لأهلي خبزا فاشترى قنطارا منه فلا يلزم الموكل وتصح إجارة في آدمي لرعي ونحوه كخدمة معلومة لأن العمل لا ينحصر ويسمى مؤجر نفسه مدة معلومة **الأجير الخاص** لتقدير زمن يستحق المستأجر نفعه في جميعه مختصا به سوى زمن فعل الصلوات الخمس بسنتها الراتبة في أوقاتها وسوى زمن فعل صلاة جمعة فهي وصلاة عيد فطر أو أضحى مستثناه شرعا قال المجد في شرحه وظاهر النص يمنع من شهود الجماعة إلا بشرط أو إذن ولا يستنيب أجير خاص فيما استؤجر له لوقوع العقد على عينه كمن أجر دابة معينة لمن يركبها ونحوه ومن استأجر سنة من العقد في أثناء شهر استوفاها أي السنة بالأهلة فيستوفي أحد عشر شهرا وكمل على ما بقي من أيام الشهر الذي استأجر فيه ثلاثين يوما لتعذر اتمامه بالهلال فيتمه بالعدد وأما ما عداه فقد أمكن استيفاؤه بالهلال فوجب لأنه الأصل وكذا كل ما يعتبر بالأشهر كعدة وصيام كفارة ونحوهما كأجل سلم وخيار ونذر والصورة الثانية أن تكون لعمل معلوم كدابة معينة أو مرهونة لركوب لمحل معين وله أي المستأجر ركوب مؤجرة لمحل مثله في جادة أي طريق مماثلة للطريق المعقود عليه مسافة وسهولة أو حزونة وأمنا أو خوفا لأنه عين ليستوفي به المنفعة ويعلم قدرها فلم يتعين كنوع المحمول والراكب أو كبقر معينة أو موصوفة لحرث أرض معلومة لهما بالمشاهدة فيصح أن يستأجر البقر وحدها ليحرث هو بها وأن يستأجرها مع صاحبها ليحرث بها والآلة من رب الأرض وأن يستأجرها مع صاحبها بآلتها من سكة وغيرها ويجوز تقدير العمل بالمساحة كجريب وبالمدة كيوم أو يومين وهو من الصورة الأولى ويعتبر حينئذ تعيين البقر لأن الغرض يختلف باختلافها في القوة والضعف أو بقر لدياس لزرع معين لأنه نفع مباح مقصود أشبه الحرث وفيه ما تقدم في

---

(١) حاشية الروض المربع لابن قاسم، ٣٢٤/٩

(١) ".

"كخياطة وبناء ولم تشترط مباشرته له في العقد فمرض أقيم عوضه من يعمله ليخرج مما وجب في ذمته كالمسلم فيه والأجرة عليه أي المريض لأنها في مقابلة ما لزمه ولا يلزم المستأجر أنظاره لأن العقد باطلاقه يقتضي التعجيل وإن اختلف فيه أي في العمل القصد كنسخ لاختلافه باختلاف الخطوط ونحوه كتجارة لاختلافها بإختلاف الحذق فلا أو وقعت الإجارة على عينه **كالأجير الخاص** فلا أو شرطت مباشرته العمل فلا يلزم المستأجر قبول عمل غيره لأن الغرض لا يحصل به أشبه ما لو أسلم في نوع فسلم إليه غيره ولمستأجر الفسخ لتعذر تعجيل حقه الواجب تعجيله وإن ظهر بمؤجرة عيب بأن كان بها حين العقد ولم يعلم به مستأجر كما لو وجد الدابة جموحا أو عضوضا أو عرجاء بحيث تتأخر به عن القافلة ونحوه كعمى أو حدث بمؤجر عيب كجنون أجير أو مرضه ونحوه وهو أي العيب ما يظهر به تفاوت الأجرة بأن تكون الأجرة معه دونها مع عدمه فلمستأجر الفسخ لأنه عيب في المعقود عليه أشبه العيب في بيوع الأعيان والمنافع لا يحصل قبضها إلا شيئا فشيئا فإذا حدث العيب فقد وجد قبل قبض الباقي من المعقود عليه فأثبت الفسخ فيما بقي منها إن لم يزل العيب بلا ضرر يلحقه أي المستأجر فإن استدت البالوعة وفتحها مؤجر في زمن يسير لا تتلف فيه منفعة تضر بالمستأجر فلا خيار له ولمستأجر أيضا الامضاء مجانا بلا أرش لعيب قديم أو حديث لرضاه بالنقص وفيه وجه له الأرش وان اختلفا في الموجود هل هو عيب رجع فيه إلى أهل الخبرة ويصح بيع عين مؤجرة نصا سواء كانت الإجارة مدة لا تلي العقد ثم بيعت قبلها أو أثناء المدة لأن الإجارة عقد على المنافع فلا تمنع البيع كبيع المزوجة ولا يفتقر إلى إجارة المستأجر لأن المعقود عليه في الإجارة غير المعقود عليه في البيع ولمشتر لم يعلم أن المبيع مؤجر فسخ أو إمضاء للبيع مجانا أي بلا أرش وفي الرعاية الفسخ أو الأرش قال أحمد هو عيب والاجرة من حين الشراء وله نصا واستشكل بكون المنافع مدة الإجارة غير مملوكة للبائع فلا تدخل في عقد البيع فكيف يكون عوضها وهو الأجرة للمشتري وأجيب بأن المالك يملك عوضها وهو الأجرة لم يستقر بعد ولو انفسخ العقد لرجعت المنافع إلى البائع فإذا باع العين ولم يستثن شيئا لم تكن تلك المنافع ولا عوضها

(٢) ".

(١) شرح منتهى الإرادات، ٢/٢٥٦

(٢) شرح منتهى الإرادات، ٢/٢٦٨

"٦٠٨ – فلا تصح الإجارة على الزنا والزمر والغناء، ولا على التياترو والنياحة، ولا إيجار الدار أو الحانوت لبيع الخمر، أو القمار سواء شرط في العقد أم لا.٦٠٩ – المرضعة فإنها إذا استأجرت بطعامها وكسوتها صح الإيجار.٦١٠ – كالدلال والحمال والحلاق والصباغ.٦١١ – سواء كانت معينة أو موصوفة في الذمة.٦١٢ – سواء كانت معينة أو موصوفة في الذمة.٦١٣ – بطريق الولاية كحاكم يؤجر مال السفيه أو الغائب، والوقف الذي لا ناظر له، والوكيل من جملة المأذون له.٦١٤ – الأَمَد: المدة كالشهر والسنة وأشباههما.٦١٥ – إذا استأجر دابة ليركبها إلى محل معين جاز له أن يسلك طريقا ممثلا للمعقود عليه مسافة وسهولة لا طريقا أبعد.٦١٦ – أي : لا يختلف فيقول خِطْ لي هذا الثواب، ويذكر جنسه وقدره وصفة الخياطة، وإذا استأجره لبناء دار فعلية أن يبين صفتها، وقد اعتاد بعض البلدان عادة حسنة وهي بالمناقصة بين الىعمل، فإذا تم الأمر على قدر معلوم شرع العامل في العمل، فإذا تم طبق ما رسمه المهندس استوفى الأجرة، وألا أجبر على الإتمام فيستريح البَنَّاءُ وصاحبُ العمل.٦١٧ – كالأذان والإمامة والإقامة.٦١٨ – المحمل بفتح الميم الأولى وكسر الثانية، والمظلة بكسر الميم وفتحها: الكبير من الأخبية.٦١٩ – عدم الضمان له شرطان: الأول: إذن المكلف أو ولي الصغير أو المجنون. والثاني: أن لا تكون أيديهم جانية كأن يقطع الخاتن فوق المعتاد، أو لا يشق الطبيب أكثر من اللازم، فإذا فُقِدَ شرطٌ من هذين الشرطين ضمنوا.٦٢٠ – الأجير الخاص يستحق المستأجر نفعَه في جميع المقدرة سوى فعل الصلوات الخمس في أوقاتها بسننها وصلاة جمعة وعيد. قلت: ومثله وقت الأكل المعتاد والشرب وقضاء الحاجة.." (١)

" فصل ( وإجارة العين تنقسم قسمين أحدهما أن تكون على مدة كإجارة الدار شهرا أو ) إجارة ( الأرض عاما ) أ ( و ) إجارة ( الآدمي للخدمة أو للرعي ) أو للنسخ أو للخياطة ونحوها مدة معينة فعلم منه أن إجارة العين تارة تكون في الآدمي وتارة تكون في غيره من المنازل والدواب ونحوها وقد حكاه ابن المنذر إجماعا ( ويسمى الأجير فيها الأجير الخاص وهو ) أي الأجير الخاص ( من قدر نفعه بالزمن ) لاختصاص المستأجر بمنفعته في مدة الإجارة لا يشاركه فيها غيره ( وإذا تمت الإجارة وكانت على مدة ملك المستأجر المنافع المعقود عليها فيها ) أي في مدة الإجارة لأنه مقتضى العقد ( وتحدث ) المنافع ( على ملكه ) أي المستأجر سواء استوفاها أو تركها كالمبيع ( ويشترط أن تكون المدة معلومة ) لأن المدة

---

(١) كتاب أخصر المختصرات، ص/٢٣٨

هي الضابطة للمعقود عليه المعرفة له فاشترط العلم بها كالمكيلات ويشترط أيضا أن ( يغلب على الظن بقاء العين فيها وإن طالت ) المدة لأن المصحح له كون المستأجر يمكنه استيفاء المنفعة منها غالبا

وظاهره ولو ظن عدم العاقد

قال في الرعاية ولا فرق بين الوقف والملك بل الوقف أولى

قاله في المبدع

وفيه نظر ( فإن قدر المدة بسنة مطلقة حمل على السنة الهلالية ) لأنها المعهودة

فإن وصفها به كان تأكيدا ( وإن قال ) سنة ( عددية أو ) قال ( سنة بالأيام ف ) هي ( ثلاثمائة وستون يوما لأن الشهر العددي ثلاثون يوما ) والسنة اثنا عشر شهرا ( وإن قال ) سنة ( رومية أو شمسية أو فارسية أو قبطية

وهما يعلمانها جاز ) ذلك ( وهي ثلاثمائة وخمسة وستون يوما وربع يوم ) فإن الشهور

---

." (١)

"بالمستأجر ( ويجوز أن يستأجر سمسارا ليشتري له ) أي للمستأجر ( ثيابا ) لأنه منفعة مباحة مباحة كالبناء ( فإن عين العمل دون الزمان فجعل له من كل ألف درهم شيئا معلوما صح ) العقد ( وإن قال كلما اشتريت ثوبا فلك درهم وكانت الثياب معلومة أو مقدرة بثمن

جاز ) وإلا فلا للجهالة ( ويجوز أن يستأجره ليبيع له ثيابا بعينها ) لأنه نفع مباح تجوز النيابة فيه وهو معلوم

فجازت الإجارة عليه كشراء الثياب ( ونحوه ) أي نحو ما ذكر من المنافع المباحة المقصودة المعلومة

فصل ( الضرب الثاني عقد على منفعة في الذمة في شيء معين أو موصوف

مضبوطة بصفات كالسلم فيشترط تقديرها بعمل أو مدة كخياطة ثوب أو بناء دار أو حمل إلى موضع معين ) ليحصل العلم بالمعقود عليه ( ويلزم ) الأجير ( الشروع فيه ) أي فيما استؤجر ( عقب العقد ) لجواز مطالبته به إذن ( فلو ترك ) الأجير ( ما يلزمه قال الشيخ بلا عذر فتلف ) قال الشيخ بسببه ( ضمن

---

(١) كشاف القناع، ٤/٥

) ما تلف بسببه ( ولا يجوز أن يكون الأجير فيها إلا آدميا ) لأنها متعلقة بالذمة ولا ذمة لغير الآدمي ( جائز التصرف ) لأنها معاوضة لعمل في الذمة

فلم تجز من غير جائز التصرف ( ويسمى الأجير المشترك ) لأنه يتقبل أعمالا لجماعة فتكون منفعته مشتركة بينهم ( وهو ) أي الأجير المشترك ( من قدر نفعه بالعمل ) بخلاف **الأجير الخاص** فنفعه مقدر بالزمن وتقدم ( ولا يصح الجمع بين تقدير المدة والعمل ) وفي بعض النسخ على شيء ( كقوله استأجرتك لتخيط لي هذا الثوب في يوم ) لأن الجمع بينهما يزيد الإجارة غررا لا حاجة إليه لأنه قد يفرغ من العمل قبل انقضاء اليوم

فإن استعمل في بقيته فقد زاد على ما وقع عليه العقد

وإن لم يعمل كان تاركا للعمل في بعضه فهذا غرر أمكن التحرز منه ولم يوجد مثله في محل الوفاق

فلم يجز العقد معه ( ويصح ) الجمع بين تقدير المدة والعمل ( جعالة ) لأنه يغتفر فيها ما لا يغتفر في الإجارة

فإذا تم العمل قبل انقضاء المدة لم يلزمه العمل في بقيتها كقضاء الدين قبل أجله

وإن مضت المدة قبل العمل فإن اختار إمضاء العقد طالبه بالعمل فقط كالمسلم إذا صبر عند التعذر

وإن فسخ قبل العمل سقط الأجر والعمل وإن كان بعد عمل بعضه فإن كان

---

". (١)

"( أو لا ) بأن كان يعمل في بيت نفسه ( ويستحق ) **الأجير الخاص** ( الأجرة بتسليم نفسه عمل أو لم يعمل ) لأنه بذل ما عليه كما لو بذل البائع العين المبيعة ( وتتعلق الإجارة بعينه ) كالمبيع المعين ( فلا يستنيب ) **الأجير الخاص** ( وتقدم قريبا

ولا ضمان عليه فيما يتلف في يده ) نص عليه لأنه نائب المالك في صرف منافعه إلى ما أمر به فلم يضمن كالوكيل ولأن عمله غير مضمون عليه فلم يضمن ما تلف به كالقصاص ( إلا أن يتعمد ) الإتلاف ( أو يفرط ) فيضمن لأنه إذن كالغاصب ( وليس له ) أي **الأجير الخاص** ( أن يعمل لغيره ) أي غير مستأجره لأنه يفوت عليه ما استحقه بالعقد ( فإن عمل ) **الأجير الخاص** لغير مستأجره ( وأضر بالمستأجر فله ) أي المستأجر ( قيمة ما فوته ) من منفعته ( عليه ) بعمله لغيره

---

(١) كشاف القناع، ٤/ ١١

قال أحمد في رجل استأجر أجيرا على أن يحتطب له على حمارين كل يوم

فكان الرجل ينقل عليهما وعلى حمير لرجل آخر ويأخذ منه الأجرة

فإن كان يدخل عليه ضرر يرجع عليه بالقيمة

قال في المغني فظاهر هذا أن المستأجر يرجع على الأجير بقيمة ما استضر باشتغاله عن عمله

قال ويحتمل أنه أراد أنه يرجع عليه بقيمة ما عمله لغيره

وقال القاضي معناه يرجع بالأجر الذي أخذه من الآخر لأن منافعه في هذه المدة مملوكة لغيره فما حصل في مقابلتها يكون للذي استأجره انتهى وعلم منه أنه إذا لم يستضر لا يرجع بشيء لأنه اكتراه لعمل فوفاه على التمام ( والأجير المشترك من قدر نفعه بالعمل ) كخياطة ثوب وبناء حائط وحمل شيء إلى مكان معين أو على عمل في مدة لا يستحق نفعه في جميعها كالطبيب ونحوه الكحال ( ويتقبل الأعمال ) لجماعة في وقت واحد يعمل لهم فيشتركون في نفعه

فلذلك سمي مشتركا ( فتتعلق الإجارة بذمته ) لا بعينه ( ولا يستحق الأجرة إلا بتسليم عمله ) دون تسليم نفسه بخلاف الخاص ( ويضمن ) الأجير المشترك ( ما تلف بفعله ولو بخطئه كتخريق القصار الثوب ) من دقه أو مده أو عصره أو بسطه ( وغلطه ) أي الخياط ( في تفصيله ودفعه إلى غير ربه ) روي عن عمر وعلي رضي الله عنهما لأن عمله مضمون عليه لكونه لا يستحق العوض إلا بالعمل فإن الثوب لو تلف في حرزه بعد عمله لم يكن له أجرة فيما عمل فيه بخلاف الخاص وما تولد منه يجب أن يكون مضمونا كالعدوان بقطع عضو ( ولا يحل لقابضه ) أي الثوب ( لبسه ولا الانتفاع به ) إذا علم أنه ليس ثوبه وعليه رده إلى

---

". (١)

" أجرة له لعمل فيه لأنه لم يسلم عمله إلى المستأجر ولا يمكن تسليمه إلا بتسليم المعمول فلم يستحق عوضه كمكيل بيع وتلف قبل قبضه . وللأجير حبس معمول على أجرته إن أفلس ربه وإن لم يفلس فتلف معمول أو أتلفه أجير بعد عمله أو حمله خير مالك بين تضمينه إياه غير معمول أو محمول ولا أجرة له أو معمولا أو محمولا وله الأجرة . وإن استأجر أجير مشترك أجيرا خاصا فلكل منهما حكم نفسه ، فما تقبله صاحب الدكان ودفعه إلى أجيره فتلف في يده بلا تعد ولا تفريط لم يضمنه لأنه أجير خاص وضمنه

---

(١) كشاف القناع، ٣٣/٤

صاحب الدكان لأنه مشترك . و الأجير قسمان : خاص ، ومشترك . **فالأجير الخاص** من قدر نفعه بالزمن ، و الأجير المشترك من قدر نفعه بالعمل وتقدم قريبا . فالخاص يستحق المستأجر نفعه في جميع المدة المقدر نفعه فيها ، سوى فعل الصلوات الخمس في أوقاتها بسننها وصلاة جمعة وعيد ، وسواء سلم نفسه للمستأجر أو لا ، ويستحق الأجرة بتسليم نفسه عمل أو لم يعمل ، وتتعلق الإجارة بعينه فلا يستنيب ، وتجب الأجرة أي تملك في إجارة عين أو إجارة ذمة بالعقد شرط الحلول فيه أو أطلق كما يجب الثمن بعقد البيع ، والصداق بالنكاح ، ويستحق الأجرة كاملة بتسليم عين أو بذلها ، وتستقر بفراغ عمل ما بيد مستأجر وبدفع غيره معمولا مالم تؤجل الأجرة فإن أجلت لم يملك المطالبة بها حتى تفرغ مدة الأجل ولا ضمان على مستأجر فيما تلف في يده كدار انهدمت أو دابة ماتت ونحو ذلك ، ولو شرط على نفسه الضمان لأنه أمين إلا إذا كان

---

(١) ".

"للمدفوع إليه لبسه إذا علم وعليه رده للقصار ونحوه نصا، وغرم قابض قطعه أو لبسه جاهلا أنه ثوب غيره أرش قطعه أو لبسه لتعديه على ملك غيره ورجع بهما على دافع نصا، لأنه غره ويطالب بثوبه إن وجده وإلا ضمنه الأجير، و لا يضمن ما تلف من حرزه أو بغير فعله إذا لم يفرط نصا ولا أجرة له لعمل فيه لأنه لم يسلم عمله إلى المستأجر ولا يمكن تسليمه إلا بتسليم المعمول فلم يستحق عوضه كمكيل بيع وتلف قبل قبضه. وللأجير حبس معمول على أجرته إن أفلس ربه وإن لم يفلس فتلف معمول أو أتلفه أجير بعد عمله أو حمله خير مالك بين تضمينه إياه غير معمول أو محمول ولا أجرة له أو معمولا أو محمولا وله الأجرة. وإن استأجر أجير مشترك أجيرا خاصا فلكل منهما حكم نفسه، فما تقبله صاحب الدكان ودفعه إلى أجيره فتلف في يده بلا تعد ولا تفريط لم يضمنه لأنه أجير خاص وضمنه صاحب الدكان لأنه مشترك. و الأجير قسمان: خاص، ومشترك. **فالأجير الخاص** من قدر نفعه بالزمن، و الأجير المشترك من قدر نفعه بالعمل وتقدم قريبا. فالخاص يستحق المستأجر نفعه في جميع المدة المقدر نفعه فيها، سوى فعل الصلوات الخمس في أوقاتها بسننها وصلاة جمعة وعيد، وسواء سلم نفسه للمستأجر أو لا، ويستحق الأجرة بتسليم نفسه عمل أو لم يعمل، وتتعلق الإجارة بعينه فلا يستنيب، وتجب الأجرة أي تملك في إجارة عين أو إجارة ذمة بالعقد شرط الحلول فيه أو أطلق كما يجب الثمن بعقد البيع، والصداق بالنكاح، ويستحق الأجرة كاملة

---

(١) كشف المخدرات– دار البشائر، ٢/٤٧٧

بتسليم عين أو بذلها، وتستقر بفراغ عمل ما بيد مستأجر وبدفع غيره معمولا مالم تؤجل الأجرة فإن أجلت لم يملك المطالبة بها حتى تفرغ مدة الأجل ولا ضمان على مستأجر فيما تلف في يده كدار انهدمت أو دابة ماتت ونحو ذلك، ولو شرط على نفسه الضمان لأنه أمين إلا إن كان التلف بتعد أو تفريط منه، والقول قوله بيمينه في نفيهما أي التعدي وال‍تفريط. وإن شرط المؤجر على المستأجر أن لا يسير بها في الليل أو." (١)

"إعارة الخادم للخدمة

Q بعض الناس يقرض خادمة أو يقترض خادمة من صديق له لمدة ثلاثة أشهر أو أربعة أشهر نظرا لحاجته إليها واستغناء كفيلها عنها، فهل هذا جائز؟ A الخادمة هذه ليست مملوكة، وإنما هي كالأجير، فأنت تستأجر إنسانا ويسمى **الأجير الخاص** مدة شهر يخدمك بألف ريال، ثم قد تستغني عنه لسفرك أسبوعا فتأجره وتقول: يا فلان! أجرتك خادمي هذا ليخدم عندك وإن لم يكن بمثل خدمته عندي.

فيجوز ذلك، أو تعيره وتقول لصديقك: يخدم عندك هذا الأجير وقت حاجتك ثم ترده إلي.

ويكون عمله عنده في العمل الذي يحسنه ويعمله عندك بشرط الأمانة، وبشرط أن لا يكون هناك خطر.." (٢)

"الفرق بين الأجير العام والخاص

بعد ذلك ذكر المصنف أن الأجير ينقسم إلى قسمين: أجير خاص، وأجير مشترك.

والفرق بينهما: أن **الأجير الخاص**: هو الذي تملك منفعته اليوم كله، أو الشهر كله، أو السنة كلها، ولا يعمل عند غيرك، وقد استأجرته لعمل، ويعم ذلك كل الأعمال التي يستأجر لها العمال، فإذا استأجرته شهرا لبناء في بيتك فإنه يعمل عندك هذا الشهر، ولا يعمل عند غيرك، إلا إذا عمل في وقت الراحة، فمثلا إذا اتفقتما على أن يعمل عندك كل يوم عشر ساعات، وتريحه أربع عشرة ساعة؛ فله أن يعمل فيها لنفسه أو لغيره.

وهكذا: إذا استأجرته خياطا، وأنت الذي أثثت المكان، واشتريت مكائن الخياطة على أن يعمل فيها -مثلا- في النهار سبع ساعات، وفي الليل خمس ساعات، فإنه يعتبر أجيرا خاصا يعمل عندك بالأجرة،

---

(١) كشف المخدرات والرياض الزاهرات لشرح أخصر المختصرات، ٣١٤/١

(٢) شرح أخصر المختصرات، ٩/٣٤

والأجرة التي يأخذها من أصحاب الثياب لك، وأنت تعطيه مرتبا حتى ولو لم يأته أحد، ولو بقي يوما أو أياما ليس لديه عمل فراتبه ماض.

وهكذا: إذا استأجرته راعيا لغنمك أو إبلك، فهو أجير خاص، أو استأجرته عاملا في حرثك، يسقي الحرث -مثلا- ويحرث الأرض ويلقح ويصرم ويجز ويحصد، ويجري الماء ولا يعمل إلا عندك؛ فإنه أجير خاص.

وهكذا: بقية الأعمال اليدوية ونحوها، فإذا استأجرت دكانا للحلاقة -حلاقة الرءوس مثلا- واستأجرته ليحلق، فالأجرة لك وله راتبه، أو كذلك مغسلة سيارات، أو مغسلة ثياب، فإنه يعمل عنك بالشهر، ويكون أجيرا خاصا، أو في ورشة إصلاح السيارات، فأنت الذي استأجرت الورشة، وأنت الذي عندك الأدوات، وهو يعمل بيده ويصلح السيارات، وما يدفع أصحاب السيارات فهو لك، وله مرتبه، ويعتبر أجيرا خاصا، وهكذا: بقية الأعمال اليدوية التي يمكن أن يستأجرها إنسان .." (١)

"**الأجير الخاص** لا يضمن ما جنت يده

قال المصنف رحمه الله: (ولا يضمن أجير خاص ما جنت يده خطأ): مثلا: لو أخطأ في تفصيل الثوب فلا يضمن، إذا كان -مثلا- يخيط لك ثيابا تختص بك أنت، أو أخطأ في سقي الأشجار فمات بعضها؛ فلا يضمن ما تلف بيده.

وهكذا -مثلا-: إذا كان يصلح الساعات التي هي لك أنت، وأخطأ وخربت واحدة؛ فإنك لا تضمنه، وهكذا بقية الأعمال، فلو أحرق الثوب الذي يكويه وهو لك، لم يضمن ما جنت يده خطأ.

وكذلك الحجام الذي عرف حذقه وإحسانه للحجامة لا يضمن، فلو أنه -مثلا- لما حجم إنسانا سمم الجرح ومات ذلك المحجوم، فلا يضمن الحجام؛ لأنه معروف ومشهود له بالذكاء وبالحذق.

وكذلك الطبيب المشهود له بالطب والحذق، فإذا طبب إنسانا ومات، أو عاب أحد أعضائه، أو عالج العين -مثلا- فعميت، أو عالج الأذن فصمت، أو عالج يدا فشلت، أو عالج لسانا فشل، أو ضرسا فانقلعت الأضراس، أو ما أشبه ذلك؛ فلا ضمان عليه إذا عرف حذقه، وأما إذا كان غير حاذق، فإنه يضمن، وقد ورد في ذلك حديث: ( من تطبب ولم يعرف بطب فهو ضامن ) أي: إذا كان ليس أهلا للتطبب -أي: ليس أهلا للعلاج-، وليس معه مؤهلات العلاج، وعالج عينا أو صدرا أو ظهرا أو يدا أو قدما؛ فحصل شلل أو حصل فقد حاسة كبصر أو كلام أو شم، أو فقد عضوا كعين أو أصبع، فإنه يضمن.

---

(١) شرح أخصر المختصرات، ٥/٤١

قوله: (وبيطار) أي: وكذلك: البيطار: وهو الطبيب الذي يعالج الدواب، فهناك من يتخصصون في علاج البقر أو الإبل أو الخيل، ومنهم من يكون حاذقا مجربا عارفا، وقد يحصل أن الشاة التي عالجها تموت -مثلا- أو أن الفرس تتعيب بسبب علاجه، فلا يضمن إذا كان حاذقا معروفا، بشرط أن يأذن له في العلاج الولي أو إنسان مكلف، فلو أن البيطار تطبب في طفل -ولو كان حاذقا- ولم يأذن وليه، فإنه يضمن؛ وذلك لأنه لا يحق له أن يعالج بغير إذن الولي.

أما إذا كان المريض مكلفا حرا، بالغا رشيدا، وطلب من الطبيب أن يعالجه، فإنه يعتبر علاجه مأذونا فيه، فلا يضمن الطبيب.

وهكذا كل من يعمل عملا مأذونا فيه، -فمثلا- الختان لو عرف بحذقه، وقطع بعض الذكر خطأ؛ فلا يضمن إذا كان حاذقا.

والحلاق إذا جرح الرأس، وحصل تسمم في تلك الجروح أو حصل الموت؛ فإنه لا يضمن إذا كان معروفا بإحسان الصنعة.

وكذلك: لو خرج في الإنسان -مثلا- خراج -وهي القروح والبثور التي تكون في البدن- ثم تطبب طبيب وشق الجلد ليشق تلك الخروق، فتسمم الجرح؛ فإنه لا يضمن إذا كان من أهل الحذق.

ثم اشترط المصنف أيضا شرطا فقال: (ولم تجن أيديهم) أي: أما إذا جنت اليد -يعني: تعدت- فإنه يضمن، فمثلا: الحجام معروف أنه بحجامته يجرح جروحا يسيرة، ولكن لو أنه بالغ في الجرح، فشق الجلد إلى أن وصل -مثلا- إلى العظم، فهذه جناية مضمونة، وكذلك الطبيب والبيطار لو قدر -مثلا- أنه عمل جناية فيها شيء من التعدي فإنه يضمن.

يقول: (ولا راع ما لم يتعد أو يفرط) الراعي: راعي الغنم أو البقر أو الإبل أجير خاص يعمل بالأجرة، فلا يضمن، فلو عدى الذئب -مثلا- وافترس شاة فلا يضمن.

وكذلك: لو جاء إليه لصوص وغصبوه فأخذوا من الدواب شيئا، ولم يقدر على مقاومتهم؛ فإنه لا يضمن، أما إذا تعدى أو فرط فإنه يضمن.

وقد عرفنا أن التعدي هو: الاستعمال، وأن التفريط هو: الإهمال، فإذا تعدى بأن ربط شاة ليحلبها فجاء السبع ولم تستطع الهرب، فإنه يضمن؛ لأنه قيدها.

وكذلك: لو حمل على البعير أكثر مما يطيق فعقر فإنه يضمن، وهكذا: لو فرط بأن نام وضاعت الدواب، أو غفل وتركها تذهب فضاعت أو افترست فإنه يضمن؛ لأن هذا تفريط.." (١)

"الأجير العام يضمن ما جنت يده

الأجير المشترك: هو الذي يعمل لأكثر من واحد، فهذا يشترك الناس في منفعته، مثل: الخياطين، فالخياط: يأتيه هذا بثوبه، وهذا بسراويل، وهذا بقلنسوة، وهذا بفنيلة، وهذا بكوت، فيعمل لعدد، وأجرة الثوب بكذا، وأجرة السراويل بكذا، وأجرة القلنسوة بكذا.

ومثله أيضا: الغسال: يأتيه هذا بثيابه ليغسلها، وهذا بعمائمه، وهذا بسراويله، وهذا وهذا فيشترك في نفعه أكثر من واحد.

ومثله: كل من يعملون بالأجرة كالدباغين والخرازين، فيأتي هذا بجلده ليخرزه دبة، وهذا ليخرزه سقاء، وهذا ليخرزه جرابا، وكذلك الحذاء الذي يعمل الأحذية، يأتيه هذا بجلد فيقول: اعمل لي حذاء، وهذا وهذا وكذلك: الخبازون: يأتيه هذا -مثلا- بعجينه ليخبزه، وهذا بعجينه ليخبزه، وهكذا وكذلك الطحانون: يأتيه هذا بحنطته، وهذا بكيسه، ويسمى هؤلاء مشتركين، فالأجير المشترك هو الذي يشترك في منفعته أكثر من واحد، والأجير المشترك يضمن ما تلف بفعله، فلو أنه مزق الثوب لما فصله، أخذ يشقه بالمقراض من هنا ومن هنا، فأصبح غير صالح؛ فإنه يضمن.

وكذلك: لو أحرق الخبز، أهمله -مثلا- وأحرقه، ولم يعد يصلح للأكل؛ فإنه يضمن، وهكذا الجزارون، والطباخون، إذا طبخ -مثلا- وأضاعه، فإنه يضمن.

وكثيرا ما نسمع: أن إنسانا يأتيه بخروف فيقول: اذبحه واطبخه، ثم يأتيه آخر، فيعطيه خروفك خطأ، ويضيع عليك طعامك، أو يخطئ فيعطي لهذا ذبيحة هذا، وذبيحة هذا للآخر؛ فإنه يضمن والحال هذه، وهكذا لو طبخه، ولكنه أخطأ في طبخه إما بأن تركه نيئا، وإما بأن أحرقه، وبقي غير مستساغ؛ فيضمن والحال هذه، ويسمى هذا: أجيرا مشتركا.

وكذلك أصحاب الورش: إذا استأجره ليصلح سيارته، ولكنه خربها؛ بأن ركب فيها ما ليس بصالح أو استعملها للنظر؛ فتلف منها شيء من الأدوات بفعله، فإنه يضمن، وهكذا: بقية العمال الذين يعملون بالأجرة في أماكنهم.

---

(١) شرح أخصر المختصرات، ٦/٤١

فالحاصل: أن هذا يسمى أجيرا مشتركا، فما تلف بفعله فإنه يضمنه، وإذا أفسد –مثلا– الجلد الذي يدبغه أو الذي يخرزه فإنه يضمنه، أما ما تلف من حرزه فإنه لا يضمنه، فلو احترق دكان الخياط فإننا لا نضمنه جميع ما احترق؛ لأنه ما فرط، أو جاءه لصوص وسرقوا ما فيه، فإنه لا يضمن.

مثلا: احترقت الورشة وفيها سيارات، فأصحابها لا يضمنون، ولكن هل يعطون الأجرة؟ لا أجرة لهم؛ لأنهم لا يستحقون الأجرة إلا إذا سلم العين التي استؤجر لأجلها، وهاهنا ما سلم الثوب –مثلا– بل احترق أو سرق قبل أن يغسله أو قبل أن يخيطه، أو احترق المخبز كله، واحترقت ماكنة الطحان؛ فلا يضمن، ولكن لا يستحق أجرة.

وقد عرفوا **الأجير الخاص** بأنه: من قدر نفعه بالزمن، والمشترك: من قدر نفعه بالعمل، فمن قدر نفعه بالزمن فإنه أجير خاص، كأن يقول المستأجر: لك في الشهر ألف، فهذا يسمى أجيرا خاصا.

وأما المشترك فيقدر نفعه بالعمل: يعني: كل ما خطت الثوب فلك كذا، وكلما غسلته فلك كذا، وكل سيارة تصلحها فلك كذا، أو هذه السيارة إصلاحها أو غسيلها بعشرة أو مائة، فيقدر نفعه بالعمل.

ومثله أيضا: من يعمل عملا بدون تحديد مدة، فإذا قلت مثلا: لك على هذا الحائط مائة، سواء عمره في يوم أو في شهر، فإن هذا مقدر نفعه بالعمل.." (١)

"الأجير العام **والأجير الخاص**

Q هل يجتمع وقت **الأجير الخاص** والأجير المشترك في محل واحد، بأن يكون في محل خياطة – مثلا– فيعتبر الخياط أجيرا خاصا لصاحب المحل، وعاما لسائر الناس؟ A يعتبر الأجير الذي يعمل لك في المحل أجيرا خاصا، وتعتبر أنت أجيرا عاما؛ فإن الناس يأتون إليك وأنت صاحب المتجر، أو صاحب الدكان –مثلا– الخياط، فأنت أجير مشترك، وعاملك الذي يعمل لك كل شهر بألف –مثلا–أجير خاص لك.." (٢)

"**فالأجير الخاص** هو من يختص المستأجر بنفعه مدة معلومة ، فعندما يستأجر عاملا للزراعة أو للتجارة أو نحو ذلك لمدة شهر أو شهرين أو نحو ذلك فهذا الأجير نفعه خاص بالمستأجر ، فإذا جنى هذا الأجير جناية خاطئة لم يتعد فيها ولم يفرط فتلف مال المستأجر أو بعضه فإنه لا يضمن ، كأن يستأجر عاملا للمزرعة فيعمل على مكائنه فيفسدها من غير أن يتعدى ولا يفرط ، فإنه لا ضمان عليه ، كالوكيل

---

(١) شرح أخصر المختصرات، ٧/٤١

(٢) شرح أخصر المختصرات، ٢٦/٤١

والمضارب ما تقدم ، فهو نائب عن المالك في منافعه ، فإن منافع هذا الأجير مملوكة لمستأجره ، فهو نائب لهذا المستأجر في تصريف منافع نفسه على حسب ما يأمره به هذا المستأجر ، فإذا حصل شيء من التلف بغير تعد ولا تفريط فإنه لا يضمن كالوكيل والمضارب .قوله [ وطبيب وبيطار لم تجن أيديهم إن عرف صدقهم ]البيطار هو طبيب البهائم ، والطبيب هو الطبيب المعروف ، وهو في العرف الحادث يراد به كما ذكر ابن القيم الطبيب الطبائعي ، وأما في اللغة فهو أعم من ذلك ، فإن الحجام والكواء ونحو ذلك يقال لهم طبيب ، فعلى ذلك كلهم يدخلون في قول النبي – صلى الله عليه وسلم – في الحديث الذي رواه أبو داود والنسائي والحديث حسن :( من تطبب وهو لا يعلم بطب فهو ضامن ) [ ن ٤٨٣٠ ، د ٤٥٨٧ ، جه ٣٤٦٦ ] فالطبيب بكل أنواعه سواء كان طبيبا للآدميين أو للبهائم أو حجاما أوكيميائيا أو كواء أو نحو ذلك فإنه إذا لم تجن يده وعرف حذقه في الطب فإنه لا يضمن ، وذلك لقوله – صلى الله عليه وسلم – في الحديث المتقدم :( من تطبب ولا يعلم بطب فهو ضامن ) وظاهره أنه إذا كان يعلم بالطب فإنه لا يضمن ، ولأن هذا الفعل مأذون له ، وما ترتب على المأذون فليس بمضمون ، وما ذكره المؤلف هنا بالاتفاق ، فإذا لم تجن يده وهو طبيب حاذق فإنه لا يضمن ، وكذلك إذا صرف دواء وهو حاذق وهو غير مخطيء في ذلك بل صرفه صرفا صحيحا ومع ذلك ترتب عليه ضرر ولم يقع منه تفريط ولا تعدي فإنه أيضا لا يضمن .." (١)

"**فالأجير الخاص** هو من يختص المستأجر بنفعه مدة معلومة ، فعندما يستأجر عاملا للزراعة أو للتجارة أو نحو ذلك لمدة شهر أو شهرين أو نحو ذلك فهذا الأجير نفعه خاص بالمستأجر ، فإذا جنى هذا الأجير جناية خاطئة لم يتعد فيها ولم يفرط فتلف مال المستأجر أو بعضه فإنه لا يضمن ، كأن يستأجر عاملا للمزرعة فيعمل على مكائنه فيفسدها من غير أن يتعدى ولا يفرط ، فإنه لا ضمان عليه ، كالوكيل والمضارب ما تقدم ، فهو نائب عن المالك في منافعه ، فإن منافع هذا الأجير مملوكة لمستأجره ، فهو نائب لهذا المستأجر في تصريف منافع نفسه على حسب ما يأمره به هذا المستأجر ، فإذا حصل شيء من التلف بغير تعد ولا تفريط فإنه لا يضمن كالوكيل والمضارب .قوله [ وطبيب وبيطار لم تجن أيديهم إن عرف صدقهم ]البيطار هو طبيب البهائم ، والطبيب هو الطبيب المعروف ، وهو في العرف الحادث يراد به كما ذكر ابن القيم الطبيب الطبائعي ، وأما في اللغة فهو أعم من ذلك ، فإن الحجام والكواء ونحو ذلك يقال لهم طبيب ، فعلى ذلك كلهم يدخلون في قول النبي – صلى الله عليه وسلم – في الحديث

---

(١) شرح الزاد للحمد، ٢٥/١٥

الذي رواه أبو داود والنسائي والحديث حسن :( من تطبب وهو لا يعلم بطب فهو ضامن ) [ ن ٤٨٣٠ ، د ٤٥٨٧ ، جه ٣٤٦٦ ] فالطبيب بكل أنواعه سواء كان طبيبا للآدميين أو للبهائم أو حجاما أوكيميائيا أو كواء أو نحو ذلك فإنه إذا لم تجن يده وعرف حذقه في الطب فإنه لا يضمن ، وذلك لقوله – صلى الله عليه وسلم – في الحديث المتقدم :( من تطبب ولا يعلم بطب فهو ضامن ) وظاهره أنه إذا كان يعلم بالطب فإنه لا يضمن ، ولأن هذا الفعل مأذون له ، وما ترتب على المأذون فليس بمضمون ، وما ذكره المؤلف هنا بالاتفاق ، فإذا لم تجن يده وهو طبيب حاذق فإنه لا يضمن ، وكذلك إذا صرف دواء وهو حاذق وهو غير مخطيء في ذلك بل صرفه صرفا صحيحا ومع ذلك ترتب عليه ضرر ولم يقع منه تفريط ولا تعدي فإنه أيضا لا يضمن .." (١)

" تقدمت نقلا ودليلا ، والله أعلم .

قال : ومن اكترى إلى مكة فلم ير الجمال الراكبين ، والمحامل ، والأغطية ، والأوطية ، وجميع ما يحتاج إليه لم يجز الكراء .

ش : يشترط معرفة المعقود عليه كالبيع ، فيحتاج الجمال إلى رؤية ما تقدم ، لأن ذلك يختلف ويتباين ، فاشترطت معرفته كقدر الطعام المحمول ، وذكر الخرقي هذه الصورة لينبه على مذهب الغير ، إذ مذهب مالك رحمه الله عدم اشتراط رؤية الراكبين ، وكذلك أبو حنيفة في الأوطية في حال ، وكذلك الشافعي في غطاء المحمل وتبعه القاضي رحمه الله ، والله أعلم .

قال : فإن رأى الراكبين أو وصفا له ، وذكر الباقي بأرطال معلومة فجائز .

ش : لأن ذلك مما ينضبط بالصفة ، ولذلك يصح السلم فيه ، وإذا تحصل معرفته ، وقال الشريف و أبو الخطاب : لا تكفي الصفة في ذلك ، لاختلاف الراكب في ثقله وخفته ، وحركته وسكونه ، وذلك لا ينضبط بالصفة ، والله أعلم .

قال : وما حدث في السلعة من يد الصانع ضمن .

ش : الأجير على ضربين ، ( أجير خاص ) وهو من استؤجر إلى مدة ، كمن استؤجر شهرا أو يوما ، لخدمة ، أو بناء ، ونحو ذلك ، فيستحق المستأجر نفعه في جميع المدة ، [ سمي خاصا لاختصاص المستأجر بنفعه في تلك المدة ] ( وأجير مشترك ) وهو الذي قدر نفعه بالعمل ، كمن استؤجر لخياطة ثوب معين أو موصوف ، ونحو ذلك ، سمي مشتركا للاشتراك في عمله ، لأنه يتقبل لاثنين وأكثر .

---

(١) شرح الزاد للحمد، ٢٥/٤٧

إذا تقرر هذا فالأجير الخاص لا يضمن ما تلف بفعله ، ولا بغير فعله ، ما لم يوجدمنه تفريط وقصد للخيانة ، نص عليه أحمد في رواية جماعة ، وعليه الأصحاب ، لأن عمله غير مضمون عليه ، فلم يضمن ما تلف به كالقصاص ، ولأنه نائب عن المالك ، في صرف منافعه فيما أمر به ، فلم يضمن إذا لم يتعد ، كالوكيل ، وذهب ابن أبي موسى إلى أنه يضمن ما جنت يده ، وحكى عن أحمد رواية بتضمينه ما تلف بأمر خفي لا يعلم إلا من جهته ، كما سيأتي في الأجير المشترك ، اللهم إلا أن يعمل في بيت المستأجر فلا يضمن ما تلف بغير فعله ، وعنده أنه لا فرق [ بين الأجير الخاص ، والأجير المشترك ، والمنصوص الفرق وعليه الأصحاب .

وأما الأجير المشترك وهو الذي ذكره الخرقي هنا فيضمن ] ما تلف بفعله ، كحائك أفسد حياكته ، وقصار خرق الثوب بدقه أو عصره ، وطباخ أفسد طبخه ، وجمال أتلف المتاع بعثرته ، أو بانقطاع الحبل الذي شد به ، ونحو ذلك ، نص على ذلك أحمد في رواية الجماعة ، وعليه الأصحاب .

٢١٢٣ لما روى جعفر بن محمد ، عن أبيه ، عن علي رضي الله عنه ، أنه كان

(١) ".

" يضمن الصباغ والصواغ ، وقال : لا يصلح الناس إلا ذلك . ولأن عمله مضمون عليه ، وما تولد من المضمون فه مضمون ، كجناية العمد ، ودليل الوصف أنه لا يستحق العوض إلا بالعمل ، وأن الثوب لو تلف في حرزه بعد علمه لم يكن له أجر .

وظاهر كلام أحمد والخرقي أنه لا فرق بين أن يعمل في بيته ، أو في بيت المستأجر ، ولا بين أن يكون المستأجر على المتاع أم لا ، وصرح به القاضي في التعليق في أثناء المسألة ، وابن عقيل ، واختاره أبو محمد ، إذ ضمانه كجنايته ، وعن القاضي أظنه في المجرد قال في الكافي : وأصحابه . أنه إنما يضمن ما عمله في ملكه ، أما ما عمله في ملك المستأجر من خياطة ونحوها ، فلا ضمان عليه ، ما لم يفرط ، كأن يسرف في الوقود ونحوها ، لأنه سلم نفسه إلى المستأجر ، أشبه الأجير الخاص ، وكذلك لو كان صاحب المتاع مع الملاح في السفينة ، أو راكبا على الدابة فوق حمله ، لعدم زوال يد المالك ، وكذلك لو كان الراكب على الدابة حرا ، إذ الحر لا يضمن من جهة الإجارة ، وخرج أبو الخطاب وجها بعدم الضمان رأسا ، كسراية القود وإفضاء الزوجة ، إذ التلف حصل من فعل مباح ، والله أعلم .

(١) شرح الزركشي، ٢/١٨٦

قال : وإن تلفت من حرزه فلا ضمان عليه .

ش : ما تلف عند الأجير المشترك لا يخلو من ثلاثة أحوال ( أحدها ) : أن يكون بتفريط منه أو تعد ، فيضمن كما دل عليه كلام الخرقي بطريق التنبيه ، وهو واضح ، ( الثاني ) : ما تلف بفعله بغير تفريط منه ، وقد تقدم ، ( الثالث ) : ماتلف بغير فعله من غير تفريط منه ، كأن سرق أو حرق ونحو ذلك ، والمشهور المنصوص في رواية الجماعة أنه لا ضمان عليه ، لأنها عين مقبوضة بعقد إجارة ، لم يتلفها بفعله ، أشبهت العين المستأجرة ، ( وعن أحمد ) رواية أخرى بالضمان مطلقا ، لقوله : ( على اليد ما أخذت حتى تؤديه ) ( وعنه ) ثالثة إن كان التلف بأمر ظاهر كالحريق ، واللصوص الغالبين ، ونحو ذلك فلا ضمان ، وإن كان بأمر خفي كالضياع ، ونحو ذلك فعليه الضمان ، إناطة بالتهمة ، قال صاحب التلخيص : ومحل الروايات إذا لم تكن يد المالك على المال ، أما إن كانت عليه فلا ضمان بحال ، والله أعلم .

قال : ولا أجرة له فيما عمل فيها .

ش : قد تقدم أن ما تلف من حرز الأجير المشترك ونحو ذلك فلا ضمان عليه فيه ، وهو يشمل ما إذا تلف بعد فعله وقبله ، فإذا تلف بعد فعله فهل يستحق أجرة لذلك ؟ قال الخرقي : لا أجرة له ، لأنه لم يسلم عمله إلى المستأجر ، فلم يستحق عوضه ، كالمبيع من الطعام إذا تلف في يد البائع قبل تسليمه .

وظاهر كلام الخرقي وتبعه أبو محمد أنه لا فرق بين أن يعمل في بيت المستأجر أو خارجا عنه ، ولا بين أن يكون ذلك بناء أو غيره ، وفصل أبو البركات

---

". (١)

" قبله ، فأشبه ما لو فسقوا انتهى ، وحكم الد فيما تقدم حكم القود ، والله أعلم .

قال : وإن كانت شهادتهما بمال غرماه .

ش : لأنهما أقرا أنهما حالا بينه وبين ماله بغير حق ، فأشبه ما لو أتلفاه ، والله أعلم .

قال : ولا يرجع به على المحكوم له ، سواء كان المال قائما أو تالفا .

ش : لأن المحكوم له حقه وجب بالحكم ، فلا يسقط بقولهما ، إذ ليس قولهما الثاني بأولى من الأول ، وفارق إذا بانا كافرين ، لتبين زوال شرط الحكم وهو العدالة ، وهنا لم يتبين ، لجواز كونهما عدلين

---

(١) شرح الزركشي، ١٨٧/٢

في شهادتهما ، وإنما كذبا في رجوعهما ، وكلام الخرقي يشمل ما إذا قبض المال ، وما إذا لم يقبض ، وهو كذلك ، ومن ثم قلنا إن ظاهر كلام الخرقي أن القود يستوفي إذا كان الرجوع بعد الحكم والله أعلم .

قال : وكذلك إن كان المحكوم به عبدا أو أمة غرما قيمته .

ش : العبد والأمة مال من الأموال ، فيجري عليهما حكم المال ، ثم تارة يشهدان بعتق ذلك ، وتارة يشهدان به لشخص ، والحكم فيهما واحد ، وكأن الخرقي إنما أفرد ذلك عن بقية الأموال ليبين أن الواجب فيه قيمة لا مثل ، ومتى كان الرجوع في جميع ذلك قبل الحكم لغت الشهادة كما تقدم ، والله أعلم .

قال : وإذا قطع الحاكم يد السارق بشهادة اثنين ، ثم علم أنهما كافران أو فاسقان ، كانت دية اليد في بيت المال .

ش : هذا مبني على أن خطأ الحاكم والإمام في بيت المال ، لأنه وكيل عن المسلمين ، ونائب منابهم ، فكان خطؤه عليهم ، **كالأجير الخاص** خطؤه في حق مستأجره عليه ، ولأن خطأهما يكثر لكثرة الخاص خطؤه في حق مستأجره عليه ، ولأن خطأهما يكثر لكثرة تصرفاتهما ، فإيجابه على عاقلتيهما يفضي إلى حرج ومشقة ، وإنهما منفيان شرعا ، وهذا إحدى الروايتين . ( والرواية الثانية ) أن خطأهما على عاقلتيهما كغيرهما .

٣٨٦٨ ويشهد له ما روي عن عمر رضي الله عنه أن امرأة ذكرت عنده بسوء فأرسل إليها فأجهضت جنينها ، فبلغ ذلك عمر رضي الله عنه ، فشاور الصحابة فقال بعضهم : لا شيء عليك ، إنما أنت مؤدب . وقال علي رضي الله عنه : عليك الدية . فقال عمر رضي الله عنه : عزمت عليك لا تبرح حتى تقسمها على قومك . يعني قريشا لأنهم عاقلته .

وقد تضمن كلام الخرقي أنه لا شيء على الشهود وهو كذلك ، لأنهما مقيمان على أنهما صادقان ، وإنما الشرع منع من قبول شهادتهم ، وبذلك فارقوا الراجعين ، لاعترافهم بالكذب ، واعلم أن كلام الخرقي ( مبني ) على أن الحكم ينقض والحال هذه ( وعن أحمد ) رواية أخرى : لا ينقض إذا بانا فاسقين ، وإذا لا ضمان ، ( ومبني ) أيضا

---

(١) ".

---

(١) شرح الزركشي، ٤١٩/٣

"من مسائل الإجارة مسائل تتعلق بالأجير المشترك، كالغسال والخياط والنجار الذين يستأجرهم الناس في أعمالهم، وقد بين الفقهاء رحمهم الله تعالى أحكام الضمان المتعلقة بهم، وفرقوا بين ما يتلفه الأجير بيده وما يتلف عنده بغير عمله، وهذه المادة تشتمل على بيان ذلك.ضمان الأجير المشتركبسم الله الرحمن الرحيم الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على خير خلق الله أجمعين، وعلى آله وصحبه ومن اهتدى بهديه واستن بسنته إلى يوم الدين. أما بعد: قال المصنف رحمه الله: [ويضمن الأجير المشترك ما تلف بفعله] تقدم معنا أن من المسائل المتعلقة بالإجارة مسائل الضمان، ومسائل الضمان مما تعم بها البلوى لما يترتب عليها من الحقوق، سواء كانت حقوقا راجعة إلى المستأجر أم إلى الأجير، وبينا ما يتعلق بتضمين **الأجير الخاص**. وهناك نوع ثان من الضمان يتعلق بالأجير الذي يشترك فيه الناس، وهذا الأجير الذي يشتـرك فيه الناس تقوم إجارته على الأعمال. ولذلك يشترك فيه أكثر من شخص كما في الغسال، وكذلك الحداد والنجار، ونحوهم من أصحاب الحرف الذين يقومون بالأعمال للناس، فهم ليسوا أجراء لشخص معين **كالأجير الخاص**، فالخادم في المنزل والراعي وحارس المزرعة هذا أجير خاص، وقد بينا أحكامه وما يتعلق بتضمينه. لكن بالنسبة لمن يكون مشتركا بين الناس؛ فيضع الناس عنده ثيابهم من أجل أن يغسلها كالغسال، أو يضع الناس عنده أقمشتهم من أجل أن يخيطها كالخياط، فمثل هذا الأجير يضمن ما تلف عنده، فيضمن الأجير المشترك من حيث الأصل ما كان للناس، ولكن على تفصيل عند أهل العلم رحمهم الله تعالى بين ما فيه تعد أو تفريط، وبين ما لا تفريط فيه ولا تعد.ضمان الأجير المشترك بتعديه مطلقا وبتقصيره." (١)

"هذا الأجير المشترك تارة يكون إتلافه مع حضور مستأجره وتارة يتلف الشيء مع غيبة مستأجره، فتختلف أحواله؛ ولذلك شرع المصنف -رحمه الله- في بيان مسائله فقال: [ويضمن المشترك ما تلف بفعله]. فخالف الأجير المشترك الذي اشترك فيه الناس **الأجير الخاص** في الضمان، **فالأجير الخاص** لا يضمن، والأجير المشترك يضمن، وبناء على ذلك لو أعطيت غسالا ثوبا، فلو أنه أراد أن يغسله فأتلفه أثناء الغسيل، أو أتلف جزءا منه، أو أعطيت خياطا قطعة من القماش على أن يخيطها لك ثوبا، فلم يحسن خياطتها، ولم يحسن ضبطها فإنه يضمن، ويلزمه رد مثل ذلك الشيء الذي أتلفه. ولو أعطيت الغسال ثوبا فغير لونه بالأصباغ، أو وضع عليه مواد أحرقته، أو أحرقت جزءا منه، أو بقيت فيه علامات هذه المواد، أو أراد أن يكويه فأحرقه فتلف الثوب لزمه أن يضمن مثل الثوب. وهكذا الخياط، لو أنك أمرته أن يخيط

---

(١) شرح زاد المستقنع للشنقيطي، ١٩٩/٩

الثوب، ثم أثناء الخياطة أتلف الثوب. أو لم يحسن خياطته، أو خاطه على غير الوجه الذي أمرته به، فإنه يضمن.عدم ضمانه في غير التعدي أو التقصير." (١)

"الأجير المشترك لا على **الأجير الخاص**. ففي هذه الحالة رتبنا المسألة فقلنا: كل أجير مشترك يكون مسئولا من حيث الأصل عن ودائع الناس، ويترتب على هذا أننا نضمنه فيكون مسئولا عن أموال الناس التي عنده، فنضمنه إذا كان الضرر بفعل يده، قصد أو لم يقصد، ولا نضمنه إذا حفظ الشيء في مكانه ثم سرق أو أخذ كله أو بعضه، ونضمنه في مسألة الحفظ إذا قصر في الحفظ. فإذا: عندنا تضمينه في حالة تعديه قاصدا، وفي حالة تعديه مخطئا، وفي حالة التساهل في حفظ أمتعة الناس وحقوقهم.تحديد موعد للتسليم هل يرفع المسئولية عن الأجير بعد المدة." (٢)

"عليها، ويجب عليك إتمام ما بقي من الشهر، إلا إذا اتفقتما برضا منكما على فسخ العقد، والله تعالى أعلم.الشبه بين تصرف الأجير بغير إذن وبين تصرف الفضوليالسؤال: ذكرنا أن **الأجير الخاص** لو قام بعمل دون إذن صاحبه فإنه يضمن، فهل هذه المسألة تشبه مسألة تصرف الفضولي؟ الجواب: تشبه مسألة تصرف الفضولي إذا كان الفضولي عنده إذن أصل، وأما إذا لم يكن عنده إذن في الأصل فإنها لا تشبهها؛ لأن الأجير عنده إذن من حيث الأصل، وأما بالنسبة للفضولي فليس عنده إذن في بعض الصور وعنده إذن في بعض الصور. مثاله في الفضولي: إذا قلت له: اشتر لي سيارة واحدة. فاشترى سيارتين، فقولك: اشتر. أصل، وهو التوكيل بالشراء، لكن خرج إلى كونه فضوليا في السيارة الثانية، والأجير أجير، لكنه إذا زاد عن الحد المعتبر يصبح في هذه الحالة لم تأذن له بشيء زائد، يصبح عنده أصل عام وزيادة، والفضولي يشاركه إذا وجد أصل عام؛ لأن الفضولي في بعض الأحيان لا يكون عنده أصل عام، مثل شخص أخذ منك سيارة على أن يذهب بها إلى الجامعة ويذهب بها إلى المسجد، ثم وجد رجلا يقول له: بع هذه السيارة بعشرة آلاف، ورأى من المصلحة أن يبيعها لك بعشرة آلاف فباعها، أنت ما قلت له: بعها، وليس عنده أصل عام، فقد يتصرف الفضولي وليس عنده أصل عام، وقد يتصرف وعنده أصل عام، وهناك فرق بين المسألتين. فشبه مسألة إجارة الفضولي عند وجود أصل عام يمكن أن يستند إليه، وهو عام من حيث الشكل -يعني: الأصل- لكنه خاص أريد به الخصوص الذي هو الشراء في الحدود المعينة، وعلى هذا يكون تصرف

(١) شرح زاد المستقنع للشنقيطي، ٢٠٠/٩

(٢) شرح زاد المستقنع للشنقيطي، ٢٠٣/٩

الفضولي مشابها لهذه المسألة في القيد الذي ذكرناه، والله تعالى أعلم.حكم الدعاء عند الطواف والسعي بغير العربية." (١)

"**الأجير الخاص** لشخص أو لجماعة مخصوصين فإنه لا ضمان عليه ومنها أن يغيب على الذات المصنوعة ، أما إن لم يغب عليها بأن عملها في بيت ربها ولو غائبا أو بحضرته ولو في غير بيته فلا ضمان فالمراد بالغيبة عليها أن لا يعملها بحضرة ربها أو في بيته ، ومنها أن يكون مصنوعه مما يغاب عليه ، أما لو دفع شخص غلامه لمن يعلمه وقد نصب نفسه لذلك وغاب عليه وادعى هروبه لم يكن عليه ضمان ، ومنها أن لا يكون في الصنعة تغرير ، وأما إن كان فيها تغرير كثقب اللؤلؤ ونحوه فلا ضمان عليه فيها فالضمير في وغاب عليها راجع للذات المصنوعة أو الأشياء المصنوعة وإذا ضمن الصانع فإنما يضمن ذلك الشيء الذي تلف عنده بقيمته يوم دفعه ربه إليه قال في الموازية والواضحة وليس لربه أن يقول أنا أدفع الأجرة وآخذ قيمته معمولا ابن رشد إلا أن يقر الصانع أنه تلف بعد العمل وبعبارة فبقيمته يوم دفعه هذا صريح في عدم لزوم الأجرة ؛ لأنه ضمن قيمتها يوم قبضها غير مصنوعة وقوله بعد إلا أن تقوم بينة أي : فلا ضمان سواء دعاه لأخذه أم لا وقوله فتسقط الأجرة هو خاص بمسألة ما إذا دعاه لأخذه لا لقوله فبقيمته يوم دفعه أيضا لما بيناه فتأمله ، وإنما ضمن الصانع هنا مصنوعه بقيمته يوم دفعه وما مر يوم التلف والفرق أن تلك الأشياء لا ضمان فيها بالأصالة وهذه الضمان فيها أصلي .s." (٢)

"**الأجير الخاص** لشخص أو لجماعة مخصوصين فإنه لا ضمان عليه ومنها أن يغيب على الذات المصنوعة ، أما إن لم يغب عليها بأن عملها في بيت ربها ولو غائبا أو بحضرته ولو في غير بيته فلا ضمان فالمراد بالغيبة عليها أن لا يعملها بحضرة ربها أو في بيته ، ومنها أن يكون مصنوعه مما يغاب عليه ، أما لو دفع شخص غلامه لمن يعلمه وقد نصب نفسه لذلك وغاب عليه وادعى هروبه لم يكن عليه ضمان ، ومنها أن لا يكون في الصنعة تغرير ، وأما إن كان فيها تغرير كثقب اللؤلؤ ونحوه فلا ضمان عليه فيها فالضمير في وغاب عليها راجع للذات المصنوعة أو الأشياء المصنوعة وإذا ضمن الصانع فإنما يضمن ذلك الشيء الذي تلف عنده بقيمته يوم دفعه ربه إليه قال في الموازية والواضحة وليس لربه أن يقول أنا أدفع الأجرة وآخذ قيمته معمولا ابن رشد إلا أن يقر الصانع أنه تلف بعد العمل وبعبارة فبقيمته يوم دفعه هذا صريح في عدم لزوم الأجرة ؛ لأنه ضمن قيمتها يوم قبضها غير مصنوعة وقوله بعد إلا أن تقوم بينة أي :

---

(١) شرح زاد المستقنع للشنقيطي، ٢١١/٩

(٢) شرح خليل للخرشي، ١٠٨/٢٠

فلا ضمان سواء دعاه لأخذه أم لا وقوله فتسقط الأجرة هو خاص بمسألة ما إذا دعاه لأخذه لا لقوله فبقيمته يوم دفعه أيضا لما بيناه فتأمله ، وإنما ضمن الصانع هنا مصنوعه بقيمته يوم دفعه وما مر يوم التلف والفرق أن تلك الأشياء لا ضمان فيها بالأصالة وهذه الضمان فيها أصلي .s." (١)

"يضمنه على المشهور .( والثالث ) : البائع ، فإن ضمان المبيع منه في زمن الخيار .( والرابع ) : الصانع يضمن مصنوعه إن ادعى ضياعه بثلاثة شروط : الأول أن ينصب نفسه للصنعة عياض بخلاف الأجير الخاص للرجل أو الجماعة دون غيرهم ، والصانع الخاص الذي لم ينصب نفسه للصنعة ، فلا ضمان على هؤلاء ؛ لأن التضمين إنما كان للمصلحة العامة الشرط الثاني : أن لا يكون في بيت رب السلعة ، وإلا فلا ضمان جلس معه أم لا ابن حبيب ؛ لأنه هنا أجير خاص الشرط الثالث : أن لا يكون ربه ملازما له وإلا فلا ضمان عليه ؛ لأنه بحضوره معه يشبه الصانع الخاص .( والخامس ) : الزوجة إذا قبضت ما يغاب عليه من مهر ، ثم طلقها زوجها قبل البناء ، فادعت تلفه ، فتضمن له نصفه .( والسادس ) : الحاضن يضمن ما قبض المحضونة من النفقة والكسوة ونحوهما من مؤن المحضون فيدعي تلفه ، فيضمن ذلك إلا أن تقوم بينة على هلاكه .( والسابع ) : المعار ، فيضمن ما يغاب عليه إلا أن تقوم بينة على هلاكه ، ويضمن أيضا ما ثبت تعديه فيه أو تفريطه كان مما يغاب عليه ، أم لا ( الثامن ) : حامل الطعام يضمنه مطلقا كما تقدم في الرابع عشر من الذين لا يضمنوا .( التاسع ) : البائع الذي يحبس سلعته ، حتى يقبض الثمن أو للإشهاد ، فيضمن تلك السلعة ، كما يضمن الرهن .." (٢)

" فصل : وإذ قد وضح ما ذكرنا من حال الأجير المنفرد والمشترك ، فسنذكر حكم كل واحد منهما ؛ أما المنفرد إذا تلف المال من يده الأجير المنفرد فلا يخلو تلفه من أحد أمرين : إما أن يكون بجنايته وعدوانه أو لا ، فإن تلف بجنايته وعدوانه فعليه ضمانه وإن كان في يد مالكه ، ألا ترى أن من جنى على دابة رجل هو راكبها أو على ثياب رجل هو لابسها الأجير الخاص وجب عليه ضمانها كذلك هذا الأجير . وإن تلف ذلك بغير جناية الأجير ولا عدوانه فلا ضمان عليه : لأن ما تلف في يد أربابه لم يضمن بغير جناية ولا عدوان ، فإن اختلف رب المال والأجير في العدوان ، فالقول قول الأجير مع يمينه ما لم يعلم خلاف قوله : لإنكاره وبراءة ذمته فلا ضمان عليه . فأما أجرة الأجير فإن كان تلف ذلك قبل عمله فلا أجرة له ، ثم ينظر في الإجارة فإن كانت معقودة على عين ذلك المال بطلت بتلفه وإن كانت مطلقة لم

---

(١) شرح مختصر خليل للخرشي، ١٠٨/٢٠

(٢) شرح ميارة، ٣٥٣/٣

تبطل واستعمله المستأجر في غيره ، وإن كان تلف ذلك بعد عمله فله الأجرة : لأن عمله إذا كان في يد المستأجر فقد حصل قبضه فلزمه الأجرة ، وسواء كان التلف بعدوان الأجير أم لا ، إلا أنه تلف بعدوانه بعد العمل لزمه قيمته معمولا ، ولو تلف قبل العمل لزمه قيمته غير معمول . فلو اختلف الأجير ورب المال في العمل فادعاه الأجير وأنكره المستأجر فالقول فيه قول المستأجر مع يمينه ما لم يعلم خلاف قوله : لأن الأصل أن لا عمل ، فهذا حكم **الأجير المنفرد** . فصل : وأما الأجير المشترك فإن تلف المال في يده بجنايته وعدوانه فعليه ضمانه : لأن الأمانات تضمن بالجنايات وإن تلف بغير جنايته ولا عدوانه ، ففي وجوب ضمانه قولان : أحدهما : أنه ضامن وقبضه قبض ضمان وبه قال مالك ، وابن أبي ليلى وأبو يوسف ، ومحمد بن الحسن ، وروي نحوه عن علي ، وعمر ، ووجهه مما روى خلاس بن عمرو وقال : كان علي كرم الله وجهه يضمن الأجير ويقول : هذا يصلح الناس ، ولأنه تصرف في ملك غيره لمنفعة نفسه فوجب أن يكون من ضمانه كالمستعير ؛ ولأن الأجرة ترجع إليه فوجب أن يكون الضمان عليه كالمؤجر المستحق لأجرتها ، كذلك الأجير يجب أن يكون عليه ضمان المال : لأن الأجرة صائرة إليه ، فعلى هذا يكون كالعارية وفي كيفية ضمانها وجهان : أحدهما : يضمن قيمته وقت التلف . والثاني : أكثر ما كان قيمته من وقت القبض إلى وقت التلف . والقول الثاني : أنه لا ضمان عليه وقبضه قبض أمانة . وبه قال عطاء وطاوس ، وهذا أصح القولين واختاره المزني . وقال أبو حنيفة : إن تلف بغير فعل الأجير لم يضمنه ، وإن تلف بفعله ضمنه ، سواء كان فعله عدوانا أم لا ، فأما الأجرة فلا يستحقها الأجير وإن عمل ، سواء ضمن أو لم يضمن : لأن عمله تلف في يد نفسه لا في يد مستأجره بخلاف المنفرد ، والدليل على سقوط الضمان عنه ." (١)

" فصل : وإذ قد وضح ما ذكرنا من حال **الأجير المنفرد** والمشترك ، فسنذكر حكم كل واحد منهما ؛ أما المنفرد إذا تلف المال من يده **الأجير المنفرد** فلا يخلو تلفه من أحد أمرين : إما أن يكون بجنايته وعدوانه أو لا ، فإن تلف بجنايته وعدوانه فعليه ضمانه وإن كان في يد مالكه ، ألا ترى أن من جنى على دابة رجل هو راكبها أو على ثياب رجل هو لابسها **الأجير الخاص** وجب عليه ضمانها كذلك هذا الأجير . وإن تلف ذلك بغير جناية الأجير ولا عدوانه فلا ضمان عليه : لأن ما تلف في يد أربابه لم يضمن بغير جناية ولا عدوان ، فإن اختلف رب المال والأجير في العدوان ، فالقول قول الأجير مع يمينه ما لم يعلم خلاف قوله : لإنكاره وبراءة ذمته فلا ضمان عليه . فأما أجرة الأجير فإن كان تلف ذلك قبل عمله فلا

---

(١) الحاوي في فقه الشافعي – الماوردي، ٧/٤٢٦

أجرة له ، ثم ينظر في الإجارة فإن كانت معقودة على عين ذلك المال بطلت بتلفه وإن كانت مطلقة لم تبطل واستعمله المستأجر في غيره ، وإن كان تلف ذلك بعد عمله فله الأجرة : لأن عمله إذا كان في يد المستأجر فقد حصل قبضه فلزمه الأجرة ، وسواء كان التلف بعدوان الأجير أم لا ، إلا أنه تلف بعدوانه بعد العمل لزمه قيمته معمولا ، ولو." (١)

"وأما العقار وما لا يختلف باختلاف المستعمل فلا يعتبر تقييده فإذا شرط سكنى واحد فله أن يسكن غيره وإن سمى نوعا أو قدرا يحمله على الدابة مثل أن يقول : خمسة أقفزة حنطة فله أن يحمل ما هو مثل الحنطة في الضرر أو أقل كالشعير والسمسم وليس له أن يحمل ما هو أضر من الحنطة كالملح والحديد وإن استأجرها ليحمل عليها قطناه سماه فليس له أن يحمل مثل وزنه حديدا وإن استأجرها ليركبها فأردف معه رجلا فعطبت ضمن نصف قيمتها ولا يعتبر بالثقل

وإن استأجرها ليحمل عليها مقدرا من الحنطة فحمل أكثر منه فعطبت ضمن ما زاد الثقل

وإذا كبح الدابة بلجامها أو ضربها فعطبت ضمن عند أبي حنيفة

والأجراء على ضربين :

وأجير مشترك وأجير خاص فالمشترك : من لا يستحق الأجرة حتى يعمل كالصباغ والقصار والمتاع أمانة في يده : إن هلك لم يضمن شيئا عند أبي حنيفة وقال أبو يوسف ومحمد : يضمنه وما تلف بعمله كتخريق الثوب من دقة وزلق الحمال وانقطاع الحبل الذي يشد به المكاري الحمل وغرق السفينة من مدها مضمون إلا أنه لا يضمن به بني آدم فمن غرق في السفينة أو سقط من الدابة ثم يضمنه وإذا قصد الفصاد أو بزغ البزاغ ولم يتجاوز الموضع المعتاد فلا ضمان عليه فيما عطب من ذلك

ولأجير الخاص : الذي يستحق الأجرة بتسليم نفسه في المدة وإن لم يعمل كمن استؤجر شهرا للخدمة أو لرعي الغنم ولا ضمان على **الأجير الخاص** فما تلف في يده ولا ما تلف من عمله

والإجارة تفسدها الشروط كما تفسد البيع ومن استأجر عبدا للخدمة فليس له أن يسافر به إلا أن يشترط ذلك

ومن استأجر جملا ليحمل عليه محملا وراكبين إلى مكة جاز وله المحمل المعتاد وإن شاهد الجمال المحمل فهو أجود وإن استأجر بعيرا ليحمل عليه مقدارا من الزاد فأكل منه في الطريق جاز له أن يرد عوض ما أكل

---

(١) الحاوى الكبير ـ الماوردى، ١٠٤٨/٧

والأجرة لا تجب بالعقد وتستحق بأحد معان ثلاثة : إما بشرط التعجيل أو بالتعجيل من غير شرط أو باستيفاء المعقود عليه." (١)

" الَّتِي لَا حَقَّ لِلْغَاصِبِ فِيهَا ، وَإِنْ كَانَتْ قِيمَتُهُ أَقَلَّ مِنْ عِشْرِينَ دِرْهَمًا رَجَعَ عَلَى الْغَاصِبِ بَعْدَ أَخْذِهِ بِقَدْرِ نَقْصِهِ فَلَوْ قَالَ الْغَاصِبُ : أَذِنْتَ لِي فِي صَبْغِهِ وَأَنْكَرَ الْمَغْصُوبُ مِنْهُ فَالْقَوْلُ قَوْلُ الْمَغْصُوبِ مِنْهُ مَعَ يَمِينِهِ وَيَرْجِعُ عَلَى الْغَاصِبِ بِقَدْرِ النَّقْصِ فَلَوْ قَالَ : أَذِنْتُ لَكَ ثُمَّ رَجَعْتُ فِي الْإِذْنِ قَبْلَ صَبْغِكَ . وَقَالَ الْغَاصِبُ : بَلْ كُنْتَ إِلَى حِينِ الصَّبْغِ عَلَى إِذْنِكَ فَفِيهِ وَجْهَانِ ذَكَرْنَاهُمَا فِي الرَّهْنِ : أَحَدُهُمَا : أَنَّ الْقَوْلَ قَوْلُ الْمَغْصُوبِ مِنْهُ . وَالثَّانِي : الْقَوْلُ قَوْلُ الْغَاصِبِ . فَأَمَّا إِنِ اخْتَلَفَا فِي الصَّبْغِ فَقَالَ الْمَغْصُوبُ مِنْهُ هُوَ لِي وَقَالَ الْغَاصِبُ بَلْ هُوَ لِي . فَإِنْ كَانَ الصَّبْغُ مِمَّا يُمْكِنُ اسْتِخْرَاجُهُ فَالْقَوْلُ فِيهِ قَوْلُ الْغَاصِبِ مَعَ يَمِينِهِ لِأَجْلِ يَدِهِ وَإِنْ كَانَ مِمَّا لَا يُمْكِنُ اسْتِخْرَاجُهُ فَالْقَوْلُ فِيهِ قَوْلُ الْمَغْصُوبِ مِنْهُ مَعَ يَمِينِهِ ؛ لِأَنَّهُ قَدْ صَارَ مُسْتَهْلَكًا فِي الثَّوْبِ فَجَرَى مَجْرَى أَجْزَائِهِ . فَأَمَّا صِبَاغُ الثَّوْبِ بِالْأَجْرِ إِذَا اخْتَلَفَ هُوَ وَرَبُّ الثَّوْبِ فِي الصَّبْغِ فَقَالَ رَبُّ الثَّوْبِ الصَّبْغُ لِي وَقَالَ الصَّبَّاغُ الصَّبْغَ لِي من يقبل قوله من ؟ فَإِنْ كَانَ الصَّبَّاغُ أَجِيرًا مُنْفَرِدًا فَالْقَوْلُ قَوْلُ رَبِّ الثَّوْبِ فِي الصَّبْغِ وَإِنْ كَانَ أَجِيرًا مُشْتَرَكًا فَالْقَوْلُ قَوْلُ الصَّبَّاغِ . وَالْفَرْقُ بَيْنَهُمَا أَنَّ الْيَدَ فِي **الْأَجِيرِ الْمُنْفَرِدِ** لِرَبِّ الثَّوْبِ وَفِي الْمُشْتَرَكِ لِلْأَجِيرِ . فَصْلٌ قَصْرُ الثَّوْبِ بَعْدَ الْغَصْبِ وَغَسْلُهُ فَصْلٌ : قَصْرُ الثَّوْبِ بَعْدَ الْغَصْبِ وَغَسْلُهُ فَلَوْ غَصَبَ ثَوْبًا فَغَسَلَهُ ، أَوْ قَصَرَهُ رَدَّهُ مَغْسُولًا وَمَقْصُورًا ، وَلَا شَيْءَ لَهُ فِي زِيَادَةِ الْغَسْلِ ، وَالْقِصَارَةِ وَلَوْ نَقَصَ بِهِمَا ضَمِنَ النُّقْصَانَ ، وَالْفَرْقُ بَيْنَ الْمُفْلِسِ حِينَ يَكُونُ شَرِيكًا فِي زِيَادَةِ الْقِصَارَةِ عَلَى أَحَدِ الْقَوْلَيْنِ وَبَيْنَ الْغَاصِبِ وَإِنْ كَانَ بَعْضُ أَصْحَابِنَا غَلَطَ فَسَوَّى بَيْنَهُمَا ، هُوَ أَنَّ زِيَادَةَ الْقِصَارَةِ بِالْعَمَلِ ، وَالْغَاصِبُ مُتَعَدٍّ بِعَمَلِهِ فَلَمْ يَمْلِكِ الزِّيَادَةَ بِهِ ، وَالْمُفْلِسُ غَيْرُ مُتَعَدٍّ بِعَمَلِهِ فَمَلَكَ الزِّيَادَةَ بِهِ ، وَاللَّهُ أَعْلَمُ . فَصْلٌ تَقْطِيعُ الثَّوْبِ الْمَغْصُوبِ قَمِيصًا فَصْلٌ : تَقْطِيعُ الثَّوْبِ الْمَغْصُوبِ قَمِيصًا وَلَوْ غَصَبَ ثَوْبًا فَقَطَعَهُ قَمِيصًا فَإِنْ لَمْ يَخُطْهُ فَرَبُّهُ أَحَقُّ بِهِ وَيَرْجِعْ بِأَرْشِ نَقْصِهِ وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ : رَبُّهُ بِالْخِيَارِ بَيْنَ أَنْ يَأْخُذَهُ ، وَلَا شَيْءَ لَهُ وَبَيْنَ أَنْ يَدَعَهُ عَلَى الْغَاصِبِ بِأَخْذِ قِيمَتِهِ . وَقَالَ مُحَمَّدُ بْنُ الْحَسَنِ : إِنَّهُ بِالْخِيَارِ بَيْنَ أَنْ يَأْخُذَهُ ، وَمَا نَقَصَ وَبَيْنَ أَنْ يَدَعَهُ عَلَى الْغَاصِبِ وَيَأْخُذَ قِيمَتَهُ ، وَفِيمَا مَضَى مِنَ الدَّلَائِلِ فِي أَمْثَالِ هَذَا كَافٍ ، وَإِذَا كَانَ كَذَلِكَ فَلَا يَخْلُو أَنْ تَكُونَ خُيُوطُ الْخِيَاطَةِ لِرَبِّ الثَّوْبِ ، أَوْ لِلْغَاصِبِ ، أَوْ لِأَجْنَبِيٍّ فَإِنْ كَانَتْ لِرَبِّ الثَّوْبِ أَخَذَهُ مَخِيطًا فَإِنْ طَالَبَ الْغَاصِبُ بِنَقْصِ الْخُيُوطِ مِنْهُ وَفَتْقِ الْخِيَاطَةِ فَإِنْ كَانَ لَهُ فِيهِ غَرَضٌ صَحِيحٌ أَجْبَرَ الْقَاطِعَ

---

(١) المختصر للقدوري، ص/٥٤

عَلَيْهِ ، ثُمَّ عَلَى دَفْعِ مَا حَدَثَ مِنْ نَقْصٍ ، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ فِيهِ غَرَضٌ ، فَعَلَى مَا ذَكَرْنَا مِنَ الْوَجْهَيْنِ ، وَإِنْ كَانَتْ لِلْغَاصِبِ فَأَرَادَ اسْتِخْرَاجَهَا مِنَ الثَّوْبِ فَلَهُ ذَاكَ وَضَمِنَ مَا نَقَصَ ." (١)

" تَضْمِينُ الْأُجَرَاءِ مِنَ الْإِجَارَةِ مِنْ كِتَابِ اخْتِلَافِ أَبِي حَنِيفَةَ وَابْنِ أَبِي لَيْلَى قَالَ الشَّافِعِيُّ – رَحِمَهُ اللَّهُ تَعَالَى – : " الْأُجَرَاءُ كُلُّهُمْ سَوَاءٌ ، وَمَا تَلِفَ فِي أَيْدِيهِمْ مِنْ غَيْرِ جِنَايَتِهِمْ فَفِيهِ وَاحِدٌ مِنْ قَوْلَيْنِ أَحَدُهُمَا الضَّمَانُ : لِأَنَّهُ أَخَذَ الْأَجْرَ ، وَالْقَوْلُ الْآخَرُ لَا ضَمَانَ إِلَّا بِالْعُدْوَانِ ( قَالَ الْمُزَنِيُّ ) هَذَا أَوْلَاهُمَا بِهِ : لِأَنَّهُ قَطَعَ بِأَنْ لَا ضَمَانَ عَلَى الْحَجَّامِ يَأْمُرُهُ الرَّجُلُ أَنْ يُحَجِّمَهُ ، أَوْ يَخْتِنَ غُلَامَهُ ، أَوْ يُبَيْطِرَ دَابَّتَهُ ، وَقَدْ قَالَ الشَّافِعِيُّ : إِذَا أَلْقَوْا عَنْ هَؤُلَاءِ الضَّمَانَ لَزِمَهُمْ إِلْقَاؤُهُ عَنِ الصُّنَّاعِ وَقَالَ مَا عَلِمْتُ أَنِّي سَأَلْتُ وَاحِدًا مِنْهُمْ فَفَرَّقَ بَيْنَهُمَا مِنْهُمْ . وَرُوِيَ عَنْ عَطَاءٍ أَنَّهُ قَالَ : لَا ضَمَانَ عَلَى صَانِعٍ ، وَلَا أَجِيرٍ ( قَالَ الْمُزَنِيُّ ) رَحِمَهُ اللَّهُ : وَلَا أَعْرِفُ أَحَدًا مِنَ الْعُلَمَاءِ ضَمِنَ الرَّاعِيَ الْمُنْفَرِدَ بِالْأُجْرَةِ . عِنْدِي فِي الْقِيَاسِ مِثْلُهُ ( قَالَ الشَّافِعِيُّ ) رَحِمَهُ اللَّهُ : وَإِذَا اسْتَأْجَرَ مَنْ يَخْبِزُ لَهُ خُبْزًا مَعْلُومًا فِي تَنُّورٍ أَوْ فُرْنٍ فَاحْتَرَقَ ، فَإِنْ كَانَ خُبْزُهُ فِي حَالٍ لَا يُخْبَزُ فِي مِثْلِهَا لِاسْتِعَارِ التَّنُّورِ ، أَوْ شِدَّةِ حَمْوِهِ ، أَوْ تَرْكِهِ تَرْكًا لَا يَجُوزُ فِي مِثْلِهِ ، فَهُوَ ضَامِنٌ وَإِنْ كَانَ مَا فَعَلَ صَلَاحًا لِمِثْلِهِ لَمْ يَضْمَنْ عِنْدَ مَنْ لَا يَضْمَنُ الْأَجِيرَ " . قَالَ الْمَاوَرْدِيُّ : وَجُمْلَةُ الْأُجَرَاءِ وَالصُّنَّاعِ ضَرْبَانِ : مُنْفَرِدٌ وَمُشْتَرِكٌ وَحُكْمُهُمَا يَخْتَلِفُ . وَقَوْلُ الشَّافِعِيِّ : إِنَّ الْأُجَرَاءَ كُلَّهُمْ سَوَاءٌ ؛ يَعْنِي بِهِ الْأَجِيرَ الْمُشْتَرِكَ مَعَ اخْتِلَافِ صَنَائِعِهِمْ . فَأَمَّا **الْأَجِيرُ الْمُنْفَرِدُ** فَهُوَ الَّذِي يَكُونُ عَمَلُهُ فِي يَدِ مُسْتَأْجِرِهِ ؛ كَرَجُلٍ دَعَا صَانِعًا إِلَى مَنْزِلِهِ لِيَصُوغَ لَهُ حُلِيًّا ، أَوْ يَخِيطَ لَهُ ثَوْبًا ، أَوْ يَخْبِزَ لَهُ خُبْزًا ، أَوْ يُبَيْطِرَ لَهُ فَرَسًا ، أَوْ يَخْتِنَ لَهُ عَبْدًا ، فَيَنْفَرِدُ الْأَجِيرُ بِعَمَلِهِ فِي مَنْزِلِ الْمُسْتَأْجِرِ ، فَهَذَا أَجِيرٌ مُنْفَرِدٌ سَوَاءٌ حَضَرَ الْمُسْتَأْجِرُ عَمَلَهُ أَوْ لَمْ يَحْضُرْ ، وَهَكَذَا لَوْ حَمَلَ الْمُسْتَأْجِرُ ثَوْبَهُ إِلَى دُكَّانِ الْأَجِيرِ لِيَخِيطَهُ أَوْ حَمَلَ إِلَيْهِ حُلِيَّهُ لِيَصُوغَهُ وَهُوَ حَاضِرٌ وَيَدُهُ عَلَى مَالِهِ ، فَهَذَا أَجِيرٌ مُنْفَرِدٌ ، وَسَوَاءٌ كَانَ فِي دُكَّانِهِ عَمَلٌ لِغَيْرِهِ أَوْ لَمْ يَكُنْ فَهَذَانِ النَّوْعَانِ عَلَى سَوَاءٍ فِي حُكْمِ **الْأَجِيرِ الْمُنْفَرِدِ** ، وَأَمَّا الْأَجِيرُ الْمُشْتَرِكُ فَهُوَ الَّذِي يَكُونُ عَمَلُهُ فِي يَدِ نَفْسِهِ لِمُسْتَأْجِرِهِ مَعَ عَمَلِهِ لِمُسْتَأْجِرٍ آخَرَ كَالْقَصَّابِينَ وَالْخَيَّاطِينَ فِي حَوَانِيتِهِمْ ، فَأَمَّا الْأَجِيرُ الَّذِي يَكُونُ عَمَلُهُ فِي يَدِ نَفْسِهِ مُنْفَرِدًا لِمُسْتَأْجِرٍ وَاحِدٍ لَا يُشْرِكُهُ بِغَيْرِهِ كَصَانِعٍ أَوْ خَيَّاطٍ يَعْمَلُ فِي دُكَّانِهِ لِرَجُلٍ وَاحِدٍ وَلَا يَعْمَلُ لِغَيْرِهِ وَمُسْتَأْجِرُهُ غَائِبٌ عَنْ عَمَلِهِ ، فَقَدِ اخْتَلَفَ أَصْحَابُنَا هَلْ يَكُونُ حُكْمُهُ حُكْمَ **الْأَجِيرِ الْمُنْفَرِدِ** ، أَوْ حُكْمَ الْأَجِيرِ الْمُشْتَرِكِ ؟ فَحُكِيَ عَنْ أَبِي إِسْحَاقَ الْمَرْوَزِيِّ ، وَهُوَ مَذْهَبُ الْبَصْرِيِّينَ : أَنَّهُ فِي حُكْمِ **الْأَجِيرِ الْمُنْفَرِدِ** لِاخْتِصَاصِهِ بِمُسْتَأْجِرٍ وَاحِدٍ وَقَالَ

---

(١) الحاوي في فقه الشافعي – الماوردي، ٧/١٩٧

أَبُو عَلِيّ بْنُ أَبِي هُرَيْرَةَ ، وَهُوَ مَذْهَبُ الْبَغْدَادِيِّينَ : إِنَّهُ فِي حُكْمِ الْأَجِيرِ الْمُشْتَرِكِ إن تلف المال لِاخْتِصَاصِهِ بِالْيَدِ وَالتَّصَرُّفِ دُونَ الْمُسْتَأْجِرِ . ." (١)

" فَصْلٌ : وَإِذْ قَدْ وَضَحَ مَا ذَكَرْنَا مِنْ حَالِ **الْأَجِيرِ الْمُنْفَرِدِ** وَالْمُشْتَرِكِ ، فَسَنَذْكُرُ حُكْمَ كُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا ؛ أَمَّا الْمُنْفَرِدُ إِذَا تَلِفَ الْمَالُ مِنْ يَدِهِ **الأجير المنفرد** فَلَا يَخْلُو تَلَفُهُ مِنْ أَحَدِ أَمْرَيْنِ : إِمَّا أَنْ يَكُونَ بِجِنَايَتِهِ وَعُدْوَانِهِ أَوْ لَا ، فَإِنْ تَلِفَ بِجِنَايَتِهِ وَعُدْوَانِهِ فَعَلَيْهِ ضَمَانُهُ وَإِنْ كَانَ فِي يَدِ مَالِكِهِ ، أَلَا تَرَى أَنَّ مَنْ جَنَى عَلَى دَابَّةِ رَجُلٍ هُوَ رَاكِبُهَا أَوْ عَلَى ثِيَابِ رَجُلٍ هُوَ لَابِسُهَا الأجير الخاص وَجَبَ عَلَيْهِ ضَمَانُهَا كَذَلِكَ هَذَا الْأَجِيرُ . وَإِنْ تَلِفَ ذَلِكَ بِغَيْرِ جِنَايَةِ الْأَجِيرِ وَلَا عُدْوَانِهِ فَلَا ضَمَانَ عَلَيْهِ : لِأَنَّ مَا تَلِفَ فِي يَدِ أَرْبَابِهِ لَمْ يَضْمَنْ بِغَيْرِ جِنَايَةٍ وَلَا عُدْوَانٍ ، فَإِنِ اخْتَلَفَ رَبُّ الْمَالِ وَالْأَجِيرُ فِي الْعُدْوَانِ ، فَالْقَوْلُ قَوْلُ الْأَجِيرِ مَعَ يَمِينِهِ مَا لَمْ يَعْلَمْ خِلَافَ قَوْلِهِ : لِإِنْكَارِهِ وَبَرَاءَةِ ذِمَّتِهِ فَلَا ضَمَانَ عَلَيْهِ . فَأَمَّا أُجْرَةُ الْأَجِيرِ فَإِنْ كَانَ تَلَفُ ذَلِكَ قَبْلَ عَمَلِهِ فَلَا أُجْرَةَ لَهُ ، ثُمَّ يُنْظَرُ فِي الْإِجَارَةِ فَإِنْ كَانَتْ مَعْقُودَةً عَلَى عَيْنِ ذَلِكَ الْمَالِ بَطَلَتْ بِتَلَفِهِ وَإِنْ كَانَتْ مُطَلَّقَةً لَمْ تَبْطُلْ وَاسْتَعْمَلَهُ الْمُسْتَأْجِرُ فِي غَيْرِهِ ، وَإِنْ كَانَ تَلَفُ ذَلِكَ بَعْدَ عَمَلِهِ فَلَهُ الْأُجْرَةُ : لِأَنَّ عَمَلَهُ إِذَا كَانَ فِي يَدِ الْمُسْتَأْجِرِ فَقَدْ حَصَلَ قَبْضُهُ فَلَزِمَهُ الْأُجْرَةُ ، وَسَوَاءٌ كَانَ التَّلَفُ بِعُدْوَانِ الْأَجِيرِ أَمْ لَا ، إِلَّا أَنَّهُ تَلِفَ بِعُدْوَانِهِ بَعْدَ الْعَمَلِ لَزِمَهُ قِيمَتُهُ مَعْمُولًا ، وَلَوْ تَلِفَ قَبْلَ الْعَمَلِ لَزِمَهُ قِيمَتُهُ غَيْرَ مَعْمُولٍ . فَلَوِ اخْتَلَفَ الْأَجِيرُ وَرَبُّ الْمَالِ فِي الْعَمَلِ فَادَّعَاهُ الْأَجِيرُ وَأَنْكَرَهُ الْمُسْتَأْجِرُ فَالْقَوْلُ فِيهِ قَوْلُ الْمُسْتَأْجِرِ مَعَ يَمِينِهِ مَا لَمْ يَعْلَمْ خِلَافَ قَوْلِهِ : لِأَنَّ الْأَصْلَ أَنْ لَا عَمَلَ ، فَهَذَا حُكْمُ **الْأَجِيرِ الْمُنْفَرِدِ** . فَصْلٌ : وَأَمَّا الْأَجِيرُ الْمُشْتَرِكُ فَإِنْ تَلِفَ الْمَالُ فِي يَدِهِ بِجِنَايَتِهِ وَعُدْوَانِهِ فَعَلَيْهِ ضَمَانُهُ : لِأَنَّ الْأَمَانَاتِ تُضْمَنُ بِالْجِنَايَاتِ وَإِنْ تَلِفَ بِغَيْرِ جِنَايَتِهِ وَلَا عُدْوَانِهِ ، فَفِي وُجُوبِ ضَمَانِهِ قَوْلَانِ : أَحَدُهُمَا : أَنَّهُ ضَامِنٌ وَقَبْضُهُ قَبْضُ ضَمَانٍ وَبِهِ قَالَ مَالِكٌ ، وَابْنُ أَبِي لَيْلَى وَأَبُو يُوسُفَ ، وَمُحَمَّدُ بْنُ الْحَسَنِ ، وَرُوِيَ نَحْوُهُ عَنْ عَلِيٍّ ، وَعُمَرَ ، وَوَجْهُهُ مِمَّا رَوَى خِلَاسُ بْنُ عَمْرٍو وَقَالَ : كَانَ عَلِيٌّ كَرَّمَ اللَّهُ وَجْهَهُ يَضْمَنُ الْأَجِيرَ وَيَقُولُ : هَذَا يُصْلِحُ النَّاسَ ، وَلِأَنَّهُ تَصَرَّفَ فِي مِلْكِ غَيْرِهِ لِمَنْفَعَةِ نَفْسِهِ فَوَجَبَ أَنْ يَكُونَ مِنْ ضَمَانِهِ كَالْمُسْتَعِيرِ ؛ وَلِأَنَّ الْأُجْرَةَ تُرْجَعُ إِلَيْهِ فَوَجَبَ أَنْ يَكُونَ الضَّمَانُ عَلَيْهِ كَالْمُؤَجِّرِ الْمُسْتَحِقّ لِأُجْرَتِهَا ، كَذَلِكَ الْأَجِيرُ يَجِبُ أَنْ يَكُونَ عَلَيْهِ ضَمَانُ الْمَالِ : لِأَنَّ الْأُجْرَةَ صَائِرَةٌ إِلَيْهِ ، فَعَلَى هَذَا يَكُونُ كَالْعَارِيَةِ وَفِي كَيْفِيَّةِ ضَمَانِهَا وَجْهَانِ : أَحَدُهُمَا : يَضْمَنُ قِيمَتَهُ وَقْتَ التَّلَفِ . وَالثَّانِي : أَكْثَرَ مَا كَانَ قِيمَتُهُ مِنْ وَقْتِ الْقَبْضِ إِلَى وَقْتِ التَّلَفِ . وَالْقَوْلُ الثَّانِي : أَنَّهُ لَا ضَمَانَ عَلَيْهِ وَقَبْضُهُ قَبْضُ أَمَانَةٍ . وَبِهِ قَالَ عَطَاءٌ وَطَاوُسٌ ، وَهَذَا أَصَحُّ الْقَوْلَيْنِ وَاخْتَارَهُ الْمُزَنِيُّ . وَقَالَ أَبُو حَنِيفَةَ : إِنْ تَلِفَ بِغَيْرِ فِعْلِ

---

(١) الحاوي في فقه الشافعي – الماوردي، ٧/٤٢٥

الْأَجِيرِ لَمْ يَضْمَنْهُ ، وَإِنْ تَلِفَ بِفِعْلِهِ ضَمِنَهُ ، سَوَاءٌ كَانَ فِعْلُهُ عُدْوَانًا أَمْ لَا ، فَأَمَّا الْأُجْرَةُ فَلَا يَسْتَحِقُّهَا الْأَجِيرُ وَإِنْ عَمِلَ ، سَوَاءٌ ضَمِنَ أَوْ لَمْ يَضْمَنْ : لِأَنَّ عَمَلَهُ تَلِفَ فِي يَدِ نَفْسِهِ لَا فِي يَدِ مُسْتَأْجِرِهِ بِخِلَافِ الْمُنْفَرِدِ ، وَالدَّلِيلُ عَلَى سُقُوطِ الضَّمَانِ عَنْهُ ." (١)

"أَحَدُهُمَا : عَلَيْهِ الضَّمَانُ ، وَنَصَّ عَلَيْهِ فِي " الْإِمْلَاءِ " . وَالْقَوْلُ الثَّانِي : لَا ضَمَانَ ، وَنَصَّ عَلَيْهِ فِي الْإِجَارَاتِ ، فَإِذَا قِيلَ بِوُجُوبِ الضَّمَانِ فَدَلِيلُهُ أَنَّهُ لَمَّا كَانَ اصْطِدَامُ الْفَارِسَيْنِ مُوجِبًا لِلضَّمَانِ وَإِنْ عَجَزَا عَنْ ضَبْطِ الْفَرَسَيْنِ وَجَبَ أَنْ يَضْمَنَ الْمَلَّاحَانِ وَإِنْ عَجَزَا عَنْ ضَبْطِ السَّفِينَتَيْنِ ، فَعَلَى هَذَا يَكُونُ ضَمَانُ النُّفُوسِ وَالْأَمْوَالِ عَلَى مَا مَضَى مِنَ التَّفْرِيطِ إِلَّا فِي الْقَوَدِ بِأَنَّهُ لَا يَجِبُ بِخُرُوجِهِ عَنْ حُكْمِ الْعَيْرِ ، وَيَكُونُ دِيَاتُ النُّفُوسِ مُخَفَّفَةً عَلَى الْعَاقِلَةِ ، لِأَنَّهُ خَطَأٌ مَحْضٌ . وَإِذَا قِيلَ : بِسُقُوطِ الضَّمَانِ فَدَلِيلُهُ أَنَّ مَا خَرَجَ عَنِ التَّعَدِّي وَالتَّفْرِيطِ فِي الْأَمَانَاتِ لَمْ يضْمَنْ بِالْحَوَادِثِ الطَّارِقَةِ كَالْوَدَائِعِ ، وَلِأَنَّ التَّلَفَ لَوْ كَانَ بِصَاعِقَةٍ لَمْ يُضْمَنْ كَذَلِكَ بِالرِّيحِ الْعَارِضَةِ ، وَخَالَفَ اصْطِدَامَ الْفَارِسَيْنِ ، لِأَنَّ عِنَانَ الدَّابَّةِ بِيَدِ رَاكِبِهَا تَتَصَرَّفُ عَلَى اخْتِيَارِهِ ، فَإِنْ قَهَرَتْهُ فَلِتَفْرِيطِهِ فِي آلَةِ ضَبْطِهَا ، وَالرِّيحُ الْعَارِضَةُ لَا يَقْدِرُ عَلَى دَفْعِهَا وَلَا يَجِدُ سَبِيلًا إِلَى ضَبْطِهَا ، فَافْتَرَقَا ، فَعَلَى هَذَا تَكُونُ النُّفُوسُ هَدَرًا . فَأَمَّا السُّفُنُ فَإِنْ كَانَتْ مِلْكًا أَوْ مُسْتَأْجَرَةً لَمْ يَضْمَنْ ، وَإِنْ كَانَتْ مُسْتَعَارَةً ضَمِنَ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا مِنَ الْمَلَّاحَيْنِ جَمِيعَ قِيمَةِ سَفِينَتِهِ الَّتِي اسْتَعَارَهَا ، لِأَنَّ الْعَارِيَةَ مَضْمُونَةٌ فِي الْأَصْلِ بِعُدْوَانٍ وَغَيْرِ عُدْوَانٍ . وَأَمَّا الْأَمْوَالُ فَإِنْ كَانَ مَعَهَا أَرْبَابُهَا لَمْ يَضْمَنْهَا الْمَلَّاحَانِ ، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ مَعَهَا أَرْبَابُهَا لَمْ يَضْمَنْ إِنْ كَانَ مُنْفَرِدًا **كَالْأَجِيرِ الْمُنْفَرِدِ** ، وَفِي ضَمَانِهِ إِنْ كَانَ مُشْتَرِكًا قَوْلَانِ كَالْأَجِيرِ الْمُشْتَرِكِ : أَحَدُهُمَا : يَضْمَنُ إِذَا قِيلَ إِنَّ الْأَجِيرَ الْمُشْتَرِكَ ضَامِنٌ . وَالثَّانِي : لَا يَضْمَنُ إِذَا قِيلَ إِنِ الْأَجِيرَ الْمُشْتَرِكَ لَيْسَ بِضَامِنٍ ، فَإِنْ كَانَ أَحَدُ الْمَلَّاحَيْنِ مُنْفَرِدًا وَالْآخَرُ مُشْتَرِكًا فَلَا ضَمَانَ عَلَى الْمُنْفَرِدِ ، وَفِي ضَمَانِ الْمُشْتَرِكِ قَوْلَانِ ، وَلَوْ فَرَّطَ أَحَدُ الْمَلَّاحَيْنِ وَلَمْ يُفَرِّطِ الْآخَرُ كَانَ الْمُفَرِّطُ ضَامِنًا ، وَفِي ضَمَانِ مَنْ لَمْ يُفَرِّطْ قَوْلَانِ ، فَإِنْ غَرِقَتْ إِحْدَى السَّفِينَتَيْنِ وَلَمْ تَغْرَقِ الْأُخْرَى كَانَ الْحُكْمُ فِي ضَمَانِ الَّتِي غَرِقَتْ كَالْحُكْمِ فِي ضَمَانِهَا لَوْ غَرِقَا مَعًا ، وَإِذَا كَانَ فِي السَّفِينَةِ مَالِكُهَا وَمَلَّاحُهَا فَإِنْ كَانَ مَالِكُهَا هُوَ الْمُرَاعِيَ لَهَا وَالْمُدَبِّرَ لِسَيْرِهَا كَانَ الضَّمَانَ إِنْ وَجَبَ عَلَى الْمَالِكِ دُونَ الْمَلَّاحِ ، وَإِنْ كَانَ الْمَلَّاحُ هُوَ الْمُدَبِّرَ لِسَيْرِهَا دُونَ الْمَالِكِ فَالضَّمَانُ وَاجِبٌ عَلَى الْمَلَّاحِ دُونَ الْمَالِكِ . فَلَوِ اخْتَلَفَ فِي التَّفْرِيطِ الْمَلَّاحُ وَالرُّكَّابُ فَادَّعَاهُ الرُّكَّابُ وَأَنْكَرَهُ الْمَلَّاحُ فَالْقَوْلُ فِيهِ

(١) الحاوي في فقه الشافعي – الماوردي، ٤٢٦/٧

قَوْلُ الْمَلَّاحِ مَعَ يَمِينِهِ ، لِأَنَّهُ عَلَى أَصْلِ الْأَمَانَةِ إِلَّا أَنْ يَجِبَ عَلَيْهِ الضَّمَانُ مَعَ عَدَمِ التَّفْرِيطِ فَلَا يَكُونُ لِهَذَا الِاخْتِلَافِ تَأْثِيرٌ إِلَّا فِيمَا وَقَعَ الْفَرْقُ فِي صِفَةِ ضَمَانِهِ بَيْنَ التَّفْرِيطِ وَغَيْرِهِ . " (١)

"فَأَمَّا صِبَاغُ الثَّوْبِ بِالْأَجْرِ إِذَا اخْتَلَفَ هُوَ وَرَبُّ الثَّوْبِ فِي الصَّبْغِ فَقَالَ رَبُّ الثَّوْبِ الصَّبْغُ لِي وَقَالَ الصَّبَّاغُ الصَّبْغُ لِي من يقبل قوله من ؟ فَإِنْ كَانَ الصَّبَّاغُ أَجِيرًا مُنْفَرِدًا فَالْقَوْلُ قَوْلُ رَبِّ الثَّوْبِ فِي الصَّبْغِ وَإِنْ كَانَ أَجِيرًا مُشْتَرَكًا فَالْقَوْلُ قَوْلُ الصَّبَّاغِ . وَالْفَرْقُ بَيْنَهُمَا أَنَّ الْيَدَ فِي **الْأَجِيرِ الْمُنْفَرِدِ** لِرَبِّ الثَّوْبِ وَفِي الْمُشْتَرَكِ لِلْأَجِيرِ . مستوى فَصْلٌ قَصْرُ الثَّوْبِ بَعْدَ الْغَصْبِ وَغَسْلُهُ فَصْلٌ : قَصْرُ الثَّوْبِ بَعْدَ الْغَصْبِ وَغَسْلُهُ فَلَوْ غَصَبَ ثَوْبًا فَغَسَلَهُ ، أَوْ قَصَرَهُ رَدَّهُ مَغْسُولًا وَمَقْصُورًا ، وَلَا شَيْءَ لَهُ فِي زِيَادَةِ الْغَسْلِ ، وَالْقِصَارَةِ وَلَوْ نَقَصَ بِهِمَا ضَمِنَ النُّقْصَانَ ، وَالْفَرْقُ بَيْنَ الْمُفْلِسِ حِينَ يَكُونُ شَرِيكًا فِي زِيَادَةِ الْقِصَارَةِ عَلَى أَحَدِ الْقَوْلَيْنِ وَبَيْنَ الْغَاصِبِ وَإِنْ كَانَ بَعْضُ أَصْحَابِنَا غَلَطَ فَسَوَّى بَيْنَهُمَا ، هُوَ أَنَّ زِيَادَةَ الْقِصَارَةِ بِالْعَمَلِ ، وَالْغَاصِبُ مُتَعَدٍّ بِعَمَلِهِ فَلَمْ يَمْلِكِ الزِّيَادَةَ بِهِ ، وَالْمُفْلِسُ غَيْرُ مُتَعَدٍّ بِعَمَلِهِ فَمَلَكَ الزِّيَادَةَ بِهِ ، وَاللَّهُ أَعْلَمُ . مستوى فَصْلٌ تَقْطِيعُ الثَّوْبِ الْمَغْصُوبِ قَمِيصًا." (٢)

"الشَّافِعِيِّ : إِنَّ الْأُجَرَاءَ كُلَّهُمْ سَوَاءٌ ؛ يَعْنِي بِهِ الْأَجِيرَ الْمُشْتَرَكَ مَعَ اخْتِلَافِ صَنَائِعِهِمْ . فَأَمَّا **الْأَجِيرُ الْمُنْفَرِدُ** فَهُوَ الَّذِي يَكُونُ عَمَلُهُ فِي يَدِ مُسْتَأْجِرِهِ ؛ كَرَجُلٍ دَعَا صَانِعًا إِلَى مَنْزِلِهِ لِيَصُوغَ لَهُ حُلِيًّا ، أَوْ يَخِيطَ لَهُ ثَوبًا ، أَوْ يَخْبِزَ لَهُ خُبْزًا ، أَوْ يُبَيْطِرَ لَهُ فَرَسًا ، أَوْ يَخْتِنَ لَهُ عَبْدًا ، فَيَنْفَرِدُ الْأَجِيرُ بِعَمَلِهِ فِي مَنْزِلِ الْمُسْتَأْجِرِ ، فَهَذَا أَجِيرٌ مُنْفَرِدٌ سَوَاءٌ حَضَرَ الْمُسْتَأْجِرُ عَمَلَهُ أَوْ لَمْ يَحْضُرْ ، وَهَكَذَا لَوْ حَمَلَ الْمُسْتَأْجِرُ ثَوْبَهُ إِلَى دُكَّانِ الْأَجِيرِ لِيَخِيطَهُ أَوْ حَمَلَ إِلَيْهِ حُلِيَّهُ لِيَصُوغَهُ وَهُوَ حَاضِرٌ وَيَدُهُ عَلَى مَالِهِ ، فَهَذَا أَجِيرٌ مُنْفَرِدٌ ، وَسَوَاءٌ كَانَ فِي دُكَّانِهِ عَمَلٌ لِغَيْرِهِ أَوْ لَمْ يَكُنْ فَهَذَانِ النَّوْعَانِ عَلَى سَوَاءٍ فِي حُكْمِ **الْأَجِيرِ الْمُنْفَرِدِ** ، وَأَمَّا الْأَجِيرُ الْمُشْتَرِكُ فَهُوَ الَّذِي يَكُونُ عَمَلُهُ فِي يَدِ نَفْسِهِ لِمُسْتَأْجِرِهِ مَعَ عَمَلِهِ لِمُسْتَأْجِرٍ آخَرَ كَالْقَصَّابِينَ وَالْخَيَّاطِينَ فِي حَوَانِيتِهِمْ ، فَأَمَّا الْأَجِيرُ الَّذِي يَكُونُ عَمَلُهُ فِي يَدِ نَفْسِهِ مُنْفَرِدًا لِمُسْتَأْجِرٍ وَاحِدٍ لَا يُشْرِكُهُ بِغَيْرِهِ كَصَانِعٍ أَوْ خَيَّاطٍ يَعْمَلُ فِي دُكَّانِهِ لِرَجُلٍ وَاحِدٍ وَلَا يَعْمَلُ لِغَيْرِهِ وَمُسْتَأْجِرُهُ غَائِبٌ عَنْ عَمَلِهِ ، فَقَدِ اخْتَلَفَ أَصْحَابُنَا هَلْ يَكُونُ حُكْمُهُ حُكْمَ **الْأَجِيرِ الْمُنْفَرِدِ** ، أَوْ حُكْمَ الْأَجِيرِ الْمُشْتَرِكِ ؟ فَحُكِيَ عَنْ أَبِي إِسْحَاقَ الْمَرْوَزِيِّ ، وَهُوَ مَذْهَبُ الْبَصْرِيِّينَ : أَنَّهُ فِي حُكْمِ **الْأَجِيرِ الْمُنْفَرِدِ**." (٣)

---

(١) الحاوي في فقه الشافعي – الماوردي، ١٢/٣٣٣

(٢) الحاوى الكبير ـ الماوردى، ٧/٤٦٦

(٣) الحاوى الكبير ـ الماوردى، ٧/١٠٤٦

" فَصْلٌ : وَإِذْ قَدْ وَضَحَ مَا ذَكَرْنَا مِنْ حَالِ **الْأَجِيرِ الْمُنْفَرِدِ** وَالْمُشْتَرِكِ ، فَسَنَذْكُرُ حُكْمَ كُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا ؛ أَمَّا الْمُنْفَرِدُ إِذَا تَلِفَ الْمَالُ مِنْ يَدِهِ **الأجير المنفرد** فَلَا يَخْلُو تَلَفُهُ مِنْ أَحَدِ أَمْرَيْنِ : إِمَّا أَنْ يَكُونَ بِجِنَايَتِهِ وَعُدْوَانِهِ أَوْ لَا ، فَإِنْ تَلِفَ بِجِنَايَتِهِ وَعُدْوَانِهِ فَعَلَيْهِ ضَمَانُهُ وَإِنْ كَانَ فِي يَدِ مَالِكِهِ ، أَلَا تَرَى أَنَّ مَنْ جَنَى عَلَى دَابَّةِ رَجُلٍ هُوَ رَاكِبُهَا أَوْ عَلَى ثِيَابِ رَجُلٍ هُوَ لَابِسُهَا الأجير الخاص وَجَبَ عَلَيْهِ ضَمَانُهَا كَذَلِكَ هَذَا الْأَجِيرُ . وَإِنْ تَلِفَ ذَلِكَ بِغَيْرِ جِنَايَةِ الْأَجِيرِ وَلَا عُدْوَانِهِ فَلَا ضَمَانَ عَلَيْهِ : لِأَنَّ مَا تَلِفَ فِي يَدِ أَرْبَابِهِ لَمْ يَضْمَنْ بِغَيْرِ جِنَايَةٍ وَلَا عُدْوَانٍ ، فَإِنِ اخْتَلَفَ رَبُّ الْمَالِ وَالْأَجِيرُ فِي الْعُدْوَانِ ، فَالْقَوْلُ قَوْلُ الْأَجِيرِ مَعَ يَمِينِهِ مَا لَمْ يَعْلَمْ خِلَافَ قَوْلِهِ : لِإِنْكَارِهِ وَبَرَاءَةِ ذِمَّتِهِ فَلَا ضَمَانَ عَلَيْهِ . فَأَمَّا أُجْرَةُ الْأَجِيرِ فَإِنْ كَانَ تَلَفُ ذَلِكَ قَبْلَ عَمَلِهِ فَلَا أُجْرَةَ لَهُ ، ثُمَّ يُنْظَرُ فِي الْإِجَارَةِ فَإِنْ كَانَتْ مَعْقُودَةً عَلَى عَيْنِ ذَلِكَ الْمَالِ بَطَلَتْ بِتَلَفِهِ وَإِنْ كَانَتْ مُطَلَّقَةً لَمْ تَبْطُلْ وَاسْتَعْمَلَهُ الْمُسْتَأْجِرُ فِي غَيْرِهِ ، وَإِنْ كَانَ تَلَفُ ذَلِكَ بَعْدَ عَمَلِهِ فَلَهُ الْأُجْرَةُ : لِأَنَّ عَمَلَهُ إِذَا كَانَ فِي يَدِ الْمُسْتَأْجِرِ فَقَدْ حَصَلَ قَبْضُهُ فَلَزِمَهُ الْأُجْرَةُ ، وَسَوَاءٌ كَانَ التَّلَفُ بِعُدْوَانِ الْأَجِيرِ أَمْ لَا ، إِلَّا أَنَّهُ تَلِفَ بِعُدْوَانِهِ بَعْدَ الْعَمَلِ لَزِمَهُ قِيمَتُهُ مَعْمُولًا ، وَلَوْ." (١)

"تَلِفَ قَبْلَ الْعَمَلِ لَزِمَهُ قِيمَتُهُ غَيْرَ مَعْمُولٍ . فَلَوِ اخْتَلَفَ الْأَجِيرُ وَرَبُّ الْمَالِ فِي الْعَمَلِ فَادَّعَاهُ الْأَجِيرُ وَأَنْكَرَهُ الْمُسْتَأْجِرُ فَالْقَوْلُ فِيهِ قَوْلُ الْمُسْتَأْجِرِ مَعَ يَمِينِهِ مَا لَمْ يَعْلَمْ خِلَافَ قَوْلِهِ : لِأَنَّ الْأَصْلَ أَنْ لَا عَمَلَ ، فَهَذَا حُكْمُ **الْأَجِيرِ الْمُنْفَرِدِ** .." (٢)

"، وَالرِّيحُ الْعَارِضَةُ لَا يَقْدِرُ عَلَى دَفْعِهَا وَلَا يَجِدُ سَبِيلًا إِلَى ضَبْطِهَا ، فَافْتَرَقَا ، فَعَلَى هَذَا تَكُونُ النُّفُوسُ هَدَرًا . فَأَمَّا السُّفُنُ فَإِنْ كَانَتْ مِلْكًا أَوْ مُسْتَأْجَرَةً لَمْ يَضْمَنْ ، وَإِنْ كَانَتْ مُسْتَعَارَةً ضَمِنَ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا مِنَ الْمَلَّاحَيْنِ جَمِيعَ قِيمَةِ سَفِينَتِهِ الَّتِي اسْتَعَارَهَا ، لِأَنَّ الْعَارِيَةَ مَضْمُونَةٌ فِي الْأَصْلِ بِعُدْوَانٍ وَغَيْرِ عُدْوَانٍ . وَأَمَّا الْأَمْوَالُ فَإِنْ كَانَ مَعَهَا أَرْبَابُهَا لَمْ يَضْمَنْهَا الْمَلَّاحَانِ ، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ مَعَهَا أَرْبَابُهَا لَمْ يَضْمَنْ إِنْ كَانَ مُنْفَرِدًا **كَالْأَجِيرِ الْمُنْفَرِدِ** ، وَفِي ضَمَانِهِ إِنْ كَانَ مُشْتَرَكًا قَوْلَانِ كَالْأَجِيرِ الْمُشْتَرِكِ : أَحَدُهُمَا : يَضْمَنُ إِذَا قِيلَ إِنَّ الْأَجِيرَ الْمُشْتَرِكَ ضَامِنٌ . وَالثَّانِي : لَا يَضْمَنُ إِذَا قِيلَ إِنِ الْأَجِيرَ الْمُشْتَرَكَ لَيْسَ بِضَامِنٍ ، فَإِنْ كَانَ أَحَدُ الْمَلَّاحَيْنِ مُنْفَرِدًا وَالْآخَرُ مُشْتَرِكًا فَلَا ضَمَانَ عَلَى الْمُنْفَرِدِ ، وَفِي ضَمَانِ الْمُشْتَرِكِ قَوْلَانِ ، وَلَوْ فَرَّطَ أَحَدُ الْمَلَّاحَيْنِ وَلَمْ يُفَرِّطِ الْآخَرُ كَانَ الْمُفَرِّطُ ضَامِنًا ، وَفِي ضَمَانِ مَنْ لَمْ يُفَرِّطْ قَوْلَانِ ، فَإِنْ غَرِقَتْ إِحْدَى السَّفِينَتَيْنِ وَلَمْ تَغْرَقِ الْأُخْرَى كَانَ الْحُكْمُ فِي ضَمَانِ الَّتِي غَرِقَتْ كَالْحُكْمِ فِي ضَمَانِهَا لَوْ غَرِقَا مَعًا ، وَإِذَا كَانَ

---

(١) الحاوى الكبير ـ الماوردى، ١٠٤٨/٧

(٢) الحاوى الكبير ـ الماوردى، ١٠٤٩/٧

فِي السَّفِينَةِ مَالِكُهَا وَمَلَّاحُهَا فَإِنْ كَانَ مَالِكُهَا هُوَ الْمُرَاعِيَ لَهَا وَالْمُدَبِّرَ لِسَيْرِهَا كَانَ الضَّمَانُ إِنْ وَجَبَ عَلَى الْمَالِكِ دُونَ الْمَلَّاحِ ، وَإِنْ كَانَ الْمَلَّاحُ هُوَ الْمُدَبِّرَ لِسَيْرِهَا دُونَ الْمَالِكِ." (١)

" أحدها أن يهب له عينا متميزة عن ماله فلا يجبر على قبولها بلا خلاف الثاني أن يهب له منفعة متعلقة بماله فيجبر على قبولها كأن أصدق زوجته رقيقا فسمن أو تعلم صنعة ثم طلقها قبل الدخول فرضيت بتسليم نصفه له زائدا فإنه يجبر على قبوله

الثالث أن يهب له عينا متصلة بماله مثل الصبغ في الثوب المصبوغ والغراس في الأرض المغصوبة ففي القبول وجهان وما ذكره في الضرب الأول محله إذا خلا عن غرض شرعي للمتهب وإلا فيجب القبول قوله ثم شركتهما فيما ذكر ليست على الإشاعة إلخ نبه عليه السبكي وأوضحه الإسنوي وقال إنه حاصل كلام البندنيجي والماوردي والغزالي وغيرهم كما حكاه في المطلب وارتضاه قال ومن فوائده لو زادت قيمة أحدهما فاز به صاحبه ويؤيده قولهم هل لأحدهما الانفراد ببيع نصيبه فيه وجهان الأصح لا قال ابن العماد لو بقي كل على ما كان عليه لامتنع بيع الثوب جملة واحدة بثمن واحد وهو باطل

تنبيه لو اختلفا في الصبغ المصبوغ به فادعاه الغاصب وأنكره المالك قال الماوردي والروياني إن كان يمكن فصله فالقول قول الغاصب وإن كان لا يمكن فالقول قول المغصوب منه ولو اختلف المستأجر على صبغ الثوب وصاحب الثوب كذلك فإن كان الصباغ أجيرا منفردا فالمصدق رب الثوب وإن كان أجيرا مشتركا فالمصدق الصباغ والفرق أن اليد في **الأجير المنفرد** لرب الثوب وفي الأجير المشترك للأجير قوله غصب ثوبا قيمته عشرة وصبغه بصبغ له إلخ لو اتجر الغاصب بالمغصوب أو بمال الغير في يده وديعة أو رهنا أو سوما أو عارية بغير إذن المالك فإن باع أو اشترى بعينه بطل ولا يملك العوض وإذا تسلم وفات غرم المثل أو القيمة وما حصل من الربح إن أمكن رده إلى صاحب كل عقد رده وإلا

". (٢)

"(والأجراء على ضربين) أي نوعين (أجير مشترك، وأجير خاص، فالمشترك من ) يعمل لا لواحد، أو لواحد من غير توقيب، ومن أحكامه أنه (لا يستحق الأجرة حتى يعمل) المعقود عليه، وذلك (كالصباغ

(١) الحاوى الكبير ـ الماوردى، ٧٥٤/١٢

(٢) حاشية الرملي على أسنى المطالب شرح روض الطالب، ٣٥٧/٢

والقصار) ونحوهما (والمتاع أمانة في يده: إن هلك لم يضمن شيئاً، عند أبي حنيفة) وإن شرط عليه الضمان؛ لأن شرط الضمان في الأمانة مخالف لقضية الشرع، فيكون باطلا كما في الذخيرة نقلا عن الطحاوي، وقالا: يضمنه إلا من شيء غالب كالحريق الغالب والعدو المكابر، ونقل في التصحيح الإفتاء بقول الإمام عن عامة المعتبرات، وقال: واعتمده المحبوبي والنسفي، وبه جزم أصحاب المتون فكان هو المذهب، اهـ. لكن قال في الدر: وأفتى المتأخرون بالصلح على نصف القيمة، وقيل: إن كان الأجير مصلحا لا يضمن، وإن بخلافه يضمن، وإن مستور الحال يؤمر بالصلح، عمادية. قلت: وهل يجبر عليه؟ حرر في تنوير البصائر نعم، كمن تمت مدته في وسط البحر أو البرية تبقى الإجارة بالجبر. اهـ (وما تلف بعمله كتخريق الثوب من دقه وزلق الحمال وانقطاع الحبل الذي يشد به المكارى الحمل وغرق السفينة من مدها): أي أجرائها (مضمون) عليه؛ لأن المأذون فيه ما هو داخل تحت العقد، وهو العمل الصالح، فلم يكن المفسد مأذوناً فيه فيكون مضمونا عليه (إلا أنه لا يضمن به بني آدم ممن غرق في السفينة أو سقط من الدابة) وإن كان بسوقه أو قوده؛ لأن ضمان الآدمي لا يجب بالعقد، بل بالجناية، وهذا ليس بجناية لكونه مأذونا فيه (وإذا فصد الفصاد) بإذن المفصود (أو بزغ البزاغ) أي البيطار بإذن رب الدابة (ولم يتجاوز الموضع المعتاد فلا ضمان عليه فيما عطب من ذلك) لأنه لا يمكن الاحتراز عن السراية؛ لأنه يبتنى على قوة الطباع وضعفها، ولا يعرف ذلك بنفسه، فلا يمكن تقييده بالسلامة، فسقط اعتباره، إلا إذا جاوز المعتاد فيضمن الزائد كله إذا لم يهلك، وإذا هلك ضمن نصف الدية، لأنه هلك بمأذون فيه وغير مأذون فيه، فيضمن بحسابه – وهو النصف--- حتى إن الختان لو قطع الحشفة وبرئ المقطوع تجب عليه دية كاملة، لأن الزائل هو الحشفة، وهو عضو كامل، فتجب دية كاملة، وإن مات يجب عليه نصف الدية. وهي من الغرائب، حيث يجب الأكثر بالبرء والأقل بالهلاك. درر عن الزيلعي.قيدنا الفصد والبزغ بالإذن، لأنه لو بغير الإذن ضمن مطلقا.(والأجير الخاص) – ويسمى **أجير واحدٍ** أيضا – هو (الذي) يعمل لواحد عملا موقتا بالتخصيص، ومن أحكامه أنه (يستحق الأجرة بتسليم نفسه في المدة) المعقود عليها (وإن لم يعمل) وذلك (كمن استؤجر شهراً للخدمة أو لرعي الغنم)؛ لأن المعقود عليه تسليم نفسه، لا عمله، كالدار المستأجرة للسكنى، والأجر مقابل بها، فيستحقه ما لم يمنع من العمل مانع كمرض ومطر ونحوهما مما يمنع التمكن من العمل. ثم الأجير للخدمة أو لرعي الغنم إنما يكون خاصا إذا شرط عليه أن لا يخدم غيره ولا يرعى لغيره أو ذكر المدة أو لا، كأن يستأجره شهراً ليرعى له غنما مسماة بأجر معلوم فإنه أجير خاص بأول الكلام، وتمامه في الدرر، ولبس للخاص أن يعمل لغيره، ولو عمل نقص من أجرته بقدر ما عمل،

فتاوى النوازل (ولا ضمان على الأجير الخاص فيما تلف في يده) بأن سرق منه أو غصب لأنه أمانة في يده، لأنه قبضه بإذنه (ولا ما تلف من عمله) العمل المعتاد: كتخريق للثوب من دقه، لأن منافعه صارت مملوكة للمستأجر، فإذا أمره بالصرف إلى ملكه صح وصار نائبا منابه فصار فعله منقولا إليه كأنه فعله بنفسه، قيدنا العمل بالمعتاد لأنه لو كان غير معتاد بأن تعمد الفساد ضمن كالمودع.(والإجارة تفسدها الشروط) المخالفة لمقتضى العقد (كما تفسد البيع) بذلك، لأن الإجارة بمنزلة البيع لأنها بيع المنافع.---(ومن استأجر عبدا للخدمة) وهو مقيم، ولم يكن معروفا بالسفر (فليس له أن يسافر به، إلا أن يشترط ذلك) في عقد الإجارة، لأن خدمة السفر أشق فلا تلزم إلا بالتزامه، قيدنا بكونه مقيما لأنه إذا كان مسافرا له السفر به، كما في الجوهرة، وبكونه غير معروف بالسفر لأنه إذا كان معروفا بالسفر له السفر به، لأن المعروف كالمشروط (ومن استأجر جملا ليحمل عليه محملا) ولو غير معين (وراكبين) معينين أو يقول: على أن أركب من أشاء (إلى مكة جاز) العقد استحساناً (وله المحمل المعتاد) لأن المقصود هو الراكب وهو معلوم، والمحمل تابع، وما فيه من الجهالة يرتفع بالصرف إلى المعتاد، ويجعل المعقود عليه جملا في ذمة المكاري؛ والإبل آلة، وجهالة الآلة لا تفسد (وإن شاهد الجمال المحمل فهو أجود)، لأنه أنفى للجهالة (وإن استأجر بعيراً ليحمل عليه مقداراً من الزاد فأكل منه في الطريق جاز له أن يرد عوض ما أكل) من زاد ونحوه، لأنه يستحق عليه حملا مسمى في جميع الطريق؛ فله أن يستوفيه.." (١)

"أي بيطار (وفصاد لم يجاوز الموضع المعتاد، فإن جاوز) المعتاد (ضمن الزيادة كلها إذا لم يهلك) المجني عليه (وإن هلك ضمن نصف دية النفس) لتلفها بمأذون فيه وغير مأذون فيه فيتنصف، ثم فرع عليه بقوله (فلو قطع الختان الحشفة وبرئ المقطوع تجب عليه دية كاملة) لانه لما برئ كان عليه ضمان الحشفة وهي عضو كامل كاللسان (وإن مات فالواجب عليه نصفها) لحصول تلف النفس بفعلين: أحدهما مأذون فيه وهو قطع الجلدة، والآخر غير مأذون فيه وهو قطع الحشفة فيضمن النصف، ولو شرط على الحجام ونحوه العمل على وجه لا يسري لا يصح، لانه ليس في وسعه إلا إذا فعل غير المعتاد فيضمن.عمادية.وفيها سئل صاحب المحيط عن فصاد قال له غلام أو عبد افصدني ففصد فصدا معتادا فمات بسببه، قال: تجب دية الحر وقيمة العبد على عاقلة الفصاد لانه خطأ.وسئل عن من فصد نائما وتركه حتى مات من السلان،

---

(١) اللباب في شرح الكتاب، ص/١٨١

قال: يجب القصاص.(والثاني) وهو الاجير (الخاص) ويسمى **أجير واحد** (وهو من يعمل لواحد عملا مؤقتابالتخصيص ويستحق الاجر بتسليم نفسه في المدة وإن لم يعمل كمن استؤجر شهرا." (١)

"يرعى منها شيئا لما مر أن المعقود عليه تسليم نفسه.جوهرة.وظاهر التعليل بقاء الاجرة لو هلك كلها، وبه صرح في العمادية (ولا يضمن ما هلك في يده أو بعمله) كتخريق الثوب من دقه إلا إذا تعدم الفساد فيضمن كالمودع.ثم فرع على هذا الاصل بقوله (فلا ضمان على ظئر في صبي ضاع في يدها أو سرق ما عليه) من الحلي لكونها **أجير واحد**، وكذا لا ضمان على حارس السوق وحافظ الخان (."(٢)

"أي بيطار (وفصاد لم يجاوز الموضع المعتاد، فإن جاوز) المعتاد (ضمن الزيادة كلها إذا لم يهلك) المجني عليه (وإن هلك ضمن نصف دية النفس) لتلفها بمأذون فيه وغير مأذون فيه فيتنصف، ثم فرع عليه بقوله (فلو قطع الختان الحشفة وبرئ المقطوع تجب عليه دية كاملة) لانه لما برئ كان عليه ضمان الحشفة وهي عضو كامل كاللسان (وإن مات فالواجب عليه نصفها) لحصول تلف النفس بفعلين: أحدهما مأذون فيه وهو قطع الجلدة، والآخر غير مأذون فيه وهو قطع الحشفة فيضمن النصف، ولو شرط على الحجام ونحوه العمل على وجه لا يسري لا يصح، لانه ليس في وسعه إلا إذا فعل غير المعتاد فيضمن.عمادية.وفيها سئل صاحب المحيط عن فصاد قال له غلام أو عبد افصدني ففصد فصدا معتادا فمات بسببه، قال: تجب دية الحر وقيمة العبد على عاقلة الفصاد لانه خطأ.وسئل عن من فصد نائما وتركه حتى مات من السلان، قال: يجب القصاص.(والثاني) وهو الاجير (الخاص) ويسمى **أجير واحد** (وهو من يعمل لواحد عملا مؤقتابالتخصيص ويستحق الاجر بتسليم نفسه في المدة وإن لم يعمل كمن استؤجر شهرا." (٣)

"يرعى منها شيئا لما مر أن المعقود عليه تسليم نفسه.جوهرة.وظاهر التعليل بقاء الاجرة لو هلك كلها، وبه صرح في العمادية (ولا يضمن ما هلك في يده أو بعمله) كتخريق الثوب من دقه إلا إذا تعدم الفساد فيضمن كالمودع.ثم فرع على هذا الاصل بقوله (فلا ضمان على ظئر في صبي ضاع في يدها أو سرق ما عليه) من الحلي لكونها **أجير واحد**، وكذا لا ضمان على حارس السوق وحافظ الخان (."(٤)

---

(١) الدر المختار، ٣٥٤/٥
(٢) الدر المختار، ٣٥٦/٥
(٣) الدر المختار، ٣٥٤/٦
(٤) الدر المختار، ٣٥٦/٦

" الثوب للقصار أو ليأخذ رب الثوب ثوبه فالصلح جائز حالة كانت الدراهم أو مؤجلة وكذلك إذا صالحه على دنانير وإن وقع الصلح على مكيل أو موزون فإن كان المكيل أو الموزون بعينه جاز الصلح سواء وقع الصلح على أن يكون الثوب لرب الثوب أو للقصار وإن كان المكيل أو الموزون في الذمة إن وقع الصلح على أن يكون الثوب للقصار فالصلح جائز فيما يخص الثوب باطل فيما يخص قيمة الخرق وإن وقع الصلح على أن يكون الثوب لرب الثوب لا يجوز هكذا في الذخيرة ولو قال القصار قد دفعت إليك الثوب وجحد رب الثوب ذلك فصالحه على صلح لم يجز الصلح على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى ولا يجب للقصار الأجر وعلى قول محمد رحمه الله تعالى يجوز الصلح وكذا في قول أبي يوسف رحمه الله تعالى الآخر هكذا في المحيط ولو ادعى القصار أنه دفع الثوب إلى رب الثوب وطلب الأجر وكذبه رب الثوب فصالحه من الأجر على نصفه جاز وكذا لو أقر بـقبض الثوب فادعى أنه أوفاه الأجر وأنكر القصار فاصطلحا على نصف الأجر جاز كذا في الخلاصة ادعى الأجير المشترك أن العين قد هلكت عنده ثم صالحه على دراهم فعلى قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى الأجير المشترك أمين فلا يصح الصلح بعد قوله قد هلكت العين كما في المودع وعندهما ضامن فيصح الصلح كما في الغاصب والراعي إن كان أجيرا مشتركا فهو كالقصار وإن كان أجيرا خاصا فهو **أجير واحد** وهو أمين بلا خلاف وكان الجواب فيه كالجواب في المودع كذا في الذخيرة دفع غزلا إلى حائك فخالف الحائك شرطه بأن أمره أن ينسج له ثوبا سبعا في أربع فنقص ونسج خمسا في أربع أو زاد على ما شرط كان لصاحب الغزل الخيار إن شاء أخذ الثوب وأعطاه أجر مثله وإن شاء ترك الثوب عليه وضمنه غزلا مثل غزله على ما عرف في كتاب الإجارات فإن صالحه على أن يترك الثوب على الحائك على أن يعطيه الحائك دراهم مسماة إلى أجل ذكر في الكتاب أنه لا يجوز هذا الصلح قالوا تأويله إذا ترك صاحب الغزل الثوب على الحائك وضمنه غزلا مثل غزله ثم صالحه بعد ذلك على دراهم إلى أجل لأن الغزل دين في ذمة الحائك فإذا صالحه من ذلك على دراهم إلى أجل كان ذلك دينا بدين وهو حرام أما إذا اختار صاحب الغزل أخذ الثوب ثم صالح الحائك على أن يكون الثوب للحائك بدراهم معلومة إلى أجل كان جائزا كذا في فتاوى قاضي خان وإن صالحه على أن يأخذ الثوب ويعطيه بعض الأجر ويحط عنه بعضه جاز كذا في المبسوط إذا دفع إلى صباغ ثوبا ليصبغه بقفيز عصفر بدرهم فصبغه بقفيزين حتى ثبت لرب الثوب الخيار بين أن يأخذ ثوبه وأعطاه درهما وما زاد القفيز الآخر فيه وبين أن يترك ثوبه على الصباغ وضمنه قيمته أبيض فصالحه رب الثوب على أن يأخذ الثوب على قفيز حنطة بعينها جاز سواء صالحه عن الأجر وعما زاد القفيز الثاني في ثوبه أو صالحه عما زاد

القفيز الثاني في ثوبه وإن صالحه عىل قفيز حنطة إلى أجل لم يذكر محمد رحمه الله تعالى هذا في الكتاب وقد اختلف المشايخ فيه قال مشايخ العراق يجوز وقال مشايخ بلخ لا يجوز ولو صالحه على قفيز عصفر إن كان بعينه يجوز وإن كان بغير عينه لا يجوز كذا في المحيط ولو صالح الصباغ على دراهم إلى أجل جاز وكذلك لو صالحه على قيراط ذهب جاز إذا قبض الذهب في المجلس وإن لم يقبض أو أجله فيه فإن كانت قيمة ما زاد القفيز الآخر في الثوب قيراط ذهب أو أكثر يجوز هذا الصلح بطريق حط الأجر والتأجيل فيما زاد القفيز فيه وإن كانت قيمة ذلك دون قيراط ذهب لم يجز الصلح هكذا في المبسوط والله أعلم

---

". (١)

" قال الشيخ الإمام الأجل الزاهد شمس الأئمة وفخر الإسلام أبو بكر محمد بن أبي سهل السرخسي إملاء : اعلم أن الإجارة عقد على المنفعة بعوض هو مال

والعقد على المنافع شرعا نوعان أحدهما بغير عوض كالعارية والوصية بالخدمة والآخر بعوض وهو الإجارة وجواز هذا العقد عرف بالكتاب والسنة ) أما الكتاب فقوله تعالى : ﴿ رفعنا بعضهم فوق بعض درجات ليتخذ بعضهم بعضا سخريا ﴾ ( الزخرف : ٣٢ ) أي في العمل بأجر وقال الله تعالى حكاية عن شعيب عليه السلام ﴿ على أن تأجرني ثماني حجج فإن أتممت عشرا فمن عندك ﴾ ( القصص : ٢٧ ) وما ثبت شريعة لمن قبلنا فهو لازم لنا ما لم يقم الدليل على انفساخه وقال - صلى الله عليه و سلم - ( أعطوا الأجير أجره قبل أن يجف عرقه ) فالأمر بإعطاء الأجر دليل صحة العقد وبعث رسول الله - صلى الله عليه و سلم - والناس يؤاجرون ويستأجرون فأقرهم على ذلك وبين أحكامه

وزعم بعض مشايخنا - رحمهم الله - أن القياس يأبى جواز هذا العقد لأنه يرد على المعدوم وهي المنفعة التي توجد في مدة الإجارة والمعدوم ليس بمحل للعقد لأنه ليس بشيء فيستحيل وصفه بأنه معقود عليه ولأنه ملك المعقود عليه بعد الوجود لا بد منه لانعقاد العقد والمعدوم لا يوصف بأنه مملوك ولا يمكن جعل العقد مضافا لأن المعاوضات لا تحتمل الإضافة كالبيع والنكاح

( قال ) - رضي الله عنه - وهذا عندي ليس بقوي واشتراط الوجود والملك فيما يضاف إليه العقد لعينه بل للقدرة على التسليم وذلك لا يتحقق في المانع فإن الوجود يعجزه عن التسليم بحكم العقد هنا لأن

---

(١) الفتاوى الهندية، ٢٤٥/٤

المنافع أعراض لا تبقى وقتين والتسليم حكم العقد والحكم يعقب السبب فلا يتصور بقاء الموجود من المنفعة عند العقد إلى وقت التسليم فإذا كان بالوجود يتحقق العجز عن التسليم عند وجوب التسليم فلا معنى لاشتراط الوجود عند العقد ولكن تقام العين المنتفع بها موجودة في ملك العقد مقام المنفعة في حكم جواز العقد ولزومه كما تقام المرأة مقام ما هو المقصود بالنكاح في حكم العقد والتسليم وتقام الذمة التي هي محل المسلم فيه مقام ملك المعقود عليه في حكم جواز السلم أو يجعل العقد مضافا للانعقاد إلى وقت وجود المنفعة ليقترن الانعقاد بالاستيفاء فيتحقق بهذا الطريق التمكن من استيفاء المعقود عليه وهو معنى قول مشايخنا – رحمهم الله – أن الإجارة عقود متفرقة يتجدد انعقادها بحسب ما يحدث من المنفعة وإنما يفعل كذلك لحاجة الناس فالفقير محتاج إلى مال الغني والغني محتاج إلى عمل الفقير وحاجة الناس أصل في شرع العقود فيشرع على وجه ترتفع به الحاجة ويكون موافقا لأصول الشرع ثم يرد هذا العقد تارة على المنفعة وعلى العمل أخرى

وفي الوجهين لا بد من إعلام ما يرد عليه العقد على وجه تنقطع به المنازعة فإعلام المنفعة ببيان المدة أو المسافة وذكر المدة لبيان مقدار العقود عليه لا للتوقيت في العقد فإن المنافع لما كانت تحدث شيئا فشيئا فمقدارها يصير معلوما ببيان المدة بمنزلة الكيل والوزن في المقدرات أو ببيان المسافة فإن مقدار السير والمشي يصير به معلوما وإعلام العمل ببيان محله والمعقود عليه فيه وصف يحدثه في المحل من قصارة أو دباغة أو خياطة فيختلف مقداره باختلاف المحل ولهذا لا يتعين عليه إقامة العمل بيده إلا أن يشترط عليه ذلك فحينئذ يجب الوفاء بالشرط لأنه مفيد فبين الناس تفاوت في إقامة العمل بايديهم وكما يجب إعلام ما يرد عليه العقد يجب إعلام البدل لقطع المنازعة وقد دل عليه الحديث الذي بدأ به الكتاب ورواه عن أبي هريرة وأبي سعيد – رضي الله عنهما – أن النبي – صلى الله عليه و سلم – قال : ( لا يستام الرجل على سوم أخيه ولا ينكح على خطبته ) وقال : ( لا تناجشوا ) ( ولا تبيعوا بإلقاء الحجر ومن استأجر أجيرا فليعلمه أجره ) وهذا حديث طويل بدأ ببعضه كتاب النكاح وببعضه كتاب الإجارات وهو مشهور تلقته العلماء – رحمهم الله – بالقبول وبالعمل به

وفيه دليل على أنه لا يحل الاستيام على سوم الغير وهذا اللفظ يروى بروايتين بكسر الميم فيكون نهيا والنهي مجزوم ولكن المجزوم إذا حرك لاستقبال الألف واللام حرك بالكسر ويرفع الميم وهو نهي بصيغة الخبر وأبلغ ما يكون من النهي هذا كالأمر فإن أبلغ الأمر ما يكون بصيغة الخبر

قال سفيان بن عيينه – رحمه الله – بظاهر الحديث إذا استام على سوم الغير واشترى أو نكح على خطبة الغير فالعقد باطل لأن النهي يوجب فساد المنهي عنه

ولكنا نقول : هذا نهي لمعنى في غير المنهي عنه غير متصل به وهو الأذى والوحشة الذي يلحق صاحبه وذلك ليس من العقد في شيء فيوجب الاستياء ولا يفسد العقد كالنهي عن الصلاة في الأرض المغصوبة ثم هذا النهي بعد ما ركن أحدهما إلى صاحبه

فأما إذا ساومه بشيء ولم يركن أحدهما إلى صاحبه فلا بأس للغير أن يساومه ويشتريه على ما روي أن النبي – صلى الله عليه و سلم – ( مر بعبد فساومه ولم يشتره فاشتراه آخر فأعتقه ) الحديث وهذا لأن بيع المزايدة لا بأس به على ما روى أن النبي – صلى الله عليه و سلم – باع قعبا وحلسا ببيع من يزيد وصفة بيع المزايدة أن ينادي الرجل على سلعته بنفسه أو بنائبه ويزيد الناس بعضهم على بعض فما لم يكف عن النداء فلا بأس للغير أن يزيد

وإذا ساومه إنسان بشيء فكف عن الندء ورضي بذلك فحينئذ يكره للغير أن يزيد ويكون هذا استياما على سوم الغير

وكذلك إذا خطب امرأة ولم تركن إليه فلا بأس للغير أن يخطبها على ما روي أن امرأة جاءت إلى رسول الله – صلى الله عليه و سلم – فقالت : إن معاوية يخطبني وإن أبا الجهم يخطبني فقال – صلى الله عليه و سلم – ( أما معاوية فرجل صعلوك لا مال له وأما أبو الجهم فهو لا يرفع العصا عن أهله أنكحي أسامة بن زيد فإنك تجدين فيه خيرا كثيرا ) فأما بعد ما ركن أحدهما إلى صاحبه لا يحل لأحد أن يخطبها لأن معنى الأذى إنما يتحقق في هذه الحال والمراد بالنجش الإنارة ومنه سمى الصياد ناجشا لأنه ينثر الصيد عن أوكارها فالمراد أن يطلب السلعة بثمن يعلم أنها لا تساوي ذلك ولا يقصد شراؤها وإنما يقصد أن يرغب الغير في شرائها به وهذا من باب الخداع والغرور وقوله ( ولا تبيعوا بإلقاء الحجر ) وفي بعض الروايات : ( ولا تنابذوا ) وهو عبارة عن هذا المعنى أيضا فالنبذ هو الطرح وهذه أنواع بيوع كانوا تعارفوها في الجاهلية وهي أن يرمي الحجر إلى سلعة إنسان

فإن أصابها وجب البيع بينهما أو يطلب سعلة من إنسان فإن طرح إليه صاحبها وجب البيع بينهما ثم نهى الشرع عن ذلك لما فيه من الغرر كما روي أن النبي – صلى الله عليه و سلم – نهى عن بيع الغرر ومقصوده آخر الحديث ( ومن استأجر أجير فليعلمه أجره ) وهذا دليل جواز الإجارة وجواز استئجار الحر

للعمل ووجوب إعلام الأجر وأنه لا يجب تسليم الأجر بنفس العقد لأنه أمر بالإعلام ولو كان التسليم يجب بنفس العقد لكان الأولى أن يقول فليؤته أجره

وفي قوله – صلى الله عليه و سلم – ( أعطوا الأجير أجره قبل أن يجف عرقه ) دليل على ذلك أيضا فإنه أمر بالمسارعة إلى أداء الأجرة وجعل أول أوقات المسارعة ما بعد الفراغ من العمل قبل جفوف العرق فدل أن أول وقت الوجوب هذا

وعن أبي أمامة قال قلت لعبدالله بن عمر – رضي الله عنهما – أني أكري إبلي إلى مكة أفتجزيني من حجتي فقال ألست تلبي وتقف وترمي الجمار قلت بلى قال سأل رجل رسول الله – صلى الله عليه و سلم – عما سألتني عنه فلم يجبه حتى أنزل الله تعالى ﴿ ليس عليكم جناح أن تبتغوا فضلا من ربكم ﴾ ( البقرة : ١٩٨ ) فقال – صلى الله عليه و سلم – ( أنتم حاج )

وفي هذا دليل جواز الإجارة وجواز كراء الإبل إلى مكة شرفها الله من غير بيان المدة لأن ذكر المسافة في الإعلام كبيان المدة ثم أشكل على السائل حال حجه لأن خروجه كان لتعاهد إبله واكتساب الكراء لنفسه وهو موضع الإشكال فإن النبي – صلى الله عليه و سلم – ( جعل من أشراط الساعة اكتساب الدنيا بعمل الآخرة ) فأزال ابن عمر – رضي الله عنهما – إشكاله بما ذكر له من مباشرة أعمال الحج وهذا بيان له أن بالذهاب لا يتأذى الحج وإنما يتأذى بالإحرام والوقوف والطواف والرمي وهو بهذه الأعمال لا يبتغي عرض الدنيا

وهذا جواب تام لو اقتصر عليه ولكنه أحب أن يزيده وضوحا فروى الحديث لأن الأول دليل يستدرك بالتأمل وقد شبه ذلك بالسراج

والخبر دليل واضح وهو مشبه بالشمس وكم من عين لا تبصر بضوء السراج وتبصر إذا بزغ الضياء الوهاج ثم فيه دليل أن النبي – صلى الله عليه و سلم – كان ينتظر نزول الوحي في بعض ما يسأل عنه فإنه آخر جواب هذا السائل حتى نزلت الآية ثم بين له أنه لا نقصان في الحج

وأهل الحديث يروون أن رسول الله – صلى الله عليه و سلم – سئل عن التجارة في طريق الحج ولما كان أكراء الإبل في معناه روى ابن عمر – رضي الله عنهما – الحديث فيه وعلى هذا قلنا الرستاقي إذا دخل المصر يوم الجمعة لشراء الدهن واللحم وشهد الجمعة فهو في الثواب والذي لا شغل له سوى إقامة الجمعة سواء لأن مقصود المسلم إقامة العبادة فيما سوى ذلك يكون تبعا له ولا يتمكن نقصان في ثواب العبادة وأن سعيد بن جبير – رضي الله عنه – قال أتى رجل إلى ابن عباس – رضي الله عنهما –

فقال إني أجرت نفسي من قوم وحططت لهم من أجري أفيجزيني من حجتي فقال ابن عباس – رضي الله عنهما – هذا من الدين قال الله تعالى : ﴿ ليس عليكم جناح ﴾ ( البقرة : ١٩٨ ) الآية وإنما أشكل على هذا السائل ما أشكل على الأول وكأنه بلغه الحديث الذي قال رسول الله – صلى الله عليه و سلم – للذي استؤجر بدينارين للخروج مع المجاهد ( و إنما لك دينارك في الدنيا والآخرة ) فظن مثله في الحج وحط بعض الأجر له ليرتفع به نقصان حجه فإن الحط إحسان وانتداب إلى ما ندب في الشرع ومثله مشروع جبر النقصان الفرائض كالنوافل فأزال ابن عباس – رضي الله عنهما – إشكاله وبين أنه لا نقصان في حجه ولم يأمره بالكف عن حط الأجر وإن كان حجه بدونه تماما لأن المنع من البر والإحسان لا يحسن وهو على ما أفتى به ابن عباس – رضي الله عنهما – بخلاف حال من استؤجر للخروج مع المجاهد فإنه خرج ليخدم غيره لا ليباشر الجهاد وهذا خرج ليباشر أعمال الحج ويخدم في الطريق غيره فكان هذا تبعا لا يتمكن به نقصان في الأصل وعن رافع بن خديج – رضي الله عنه – قال مر رسول الله – صلى الله عليه و سلم – علي حائط فأعجبه فقال لمن هذا الحائط فقلت لي استأجرته فقال صلى الله عليه و سلم ( لا تستأجره بشيء منه ) وفيه دليل أن رسول الله – صلى الله عليه و سلم – كان يعجبه من الدنيا ما يعجب غيره ولكنه كان لا يركن إليه كما قال الله تعالى ﴿ ولا تمدن عينيك إلى متعنا به ﴾ ( الحجر : ٨٨ ، طه : ١٣١ ) الآية وهذا القدر من الإعجاب لا يضر أحدا بخلاف ما يقوله جهال المتعسفة أن من أعجبه شيء من الدنيا ينتقص من الإيمان بقدره فكيف يستقيم هذا وقد قال رسول الله – صلى الله عليه و سلم – ( حبب إلي من دنياكم ثلاث : النساء والطيب وجعلت قرة عيني في الصلاة ) فلما أعجبه قال – صلى الله عليه و سلم – لمن هذا وفيه بيان أن هذا ليس من جملة ما لا يعني المرء فرسول الله – صلى الله عليه و سلم – ما كان يتكلم بما لا يعنيه ولكنه من باب الاستئناس وحسن الصحبة وفي قول رافع – رضي الله عنه – لي استأجرته دليل على أن الشيء يضاف إلى المرء وإن كان لا يملكه حقيقة فإن رسول الله – صلى الله عليه و سلم – لم ينكر ذلك عليه ولهذا قلنا من حلف أن لا يدخل دار فلان فدخل دارا يسكنها فلان بإجارة أو عارية حنث

وفي الحديث دليل جواز الاستئجار للأراضي ودليل فساد عقد المزارعة ففي المزارعة استئجار الأرض ببعض ما يخرجه ونهى رسول الله – صلى الله عليه و سلم – رافع بن خديج – رضي الله عنه – عن استئجار الأرض بشيء منه فهو حجة أبي حنيفة – رضي الله عنه – على من أجازه

وعن الشعبي – رحمه الله – في رجل استأجر بيتا وأجره بأكثر مما استأجره به أنه لا بأس بذلك إذا كان يفتح بابه ويغلقه ويخرج متاعه فلا بأس بالفضل

وفيه دليل أن للمستأجر أن يؤجر من غيره وبه يقول فجواز هذا العقد من المالك قبل وجود المنفعة كان بالطريق الذي قلنا وهو موجود في حق المستأجر ولأن المالك ما كان يتمكن من مباشرة العقد عليها يعد الوجود لأنها لا تبقى فكذلك المستأجر ثم بين أنه إنما يجوز له أن يستفضل إذا كان يعمل فيه عملا نحو فتح الباب وإخراج المتاع فيكون الفضل له بإزاء عمله

وهذا فصل اختلف فيه السلف – رحمهم الله – كان عطاء – رحمه الله – لا يرى بالفضل بأسا ويعجب من قول أهل الكوفة – رحمهم الله – حيث كرهوا الفضل وبقوله أخذ الشافعي – رضي الله عنه

وكان إبراهيم – رحمه الله – يكره الفضل إلا أن يزيد فيه شيئا فإن زاد فيه شيئا طاب له الفضل وأخذنا بقول إبراهيم – رحمه الله – وقلنا إذا أصلح في البيت شيئا أو طين البيت أو جصص أو زاد فيه لوحا فالفضل حلال لأن الزيادة بمقابلة ما زاد من عنده حملا لأمره على الصلاح وإن لم يزد فيه شيئا لا يطيب له الفضل لنهي النبي – صلى الله عليه و سلم – عن ربح ما لم يضمن والمنفعة بالعقد لم تدخل في ضمان المستأجر فيكون هذا استرباحا على ما لم يضمنه فعليه أن يتصدق به للنهي عن وكيس البيت ليس بزيادة فيه إنما هو إخراج التراب منه فلا يطيب الفضل باعتباره وكذلك فتح الباب وإخراج المتاع ليس بزيادة في البيت فلا يطيب الفضل باعتباره إلا أن يكون شرط له من ذلك شيئا معلوما في العقد فحينئذ يكون الفضل بمقابلته ويطيب له وهو تأويل حديث الشعبي – رضي الله عنه

وعن إبراهيم – رحمه الله – أنه كان يعجبهم إذا أبضعوا بضاعة أن يعطوا صاحبها أجرا كي يضمنها وهذا منه إشارة إلا أنه قول من كان قبله من الصحابة والتابعين – رضي الله عنهم – فيكون دليلا لمن يضحي الأجير المشترك لأن المستبضع إذا أخذ أجرا فهو أجير على الحفظ وهو أجير مشترك

ولكن أبو حنيفة – رحمه الله – يقول ليس فيه بيان السبب الذي به يضمنها فيحتمل أن يكون المراد كي يضمن ما يتلف بعمله مما يكون قصد به الإصلاح دون الإفساد وبه نقول فالأجير المشترك ضامن لما جنت يده

وعن شريح – رحمه الله – أنه خاصم إليه يقال قد أجره رجل بيتا فألقى فيه مفتاحه في وسط الشهر فقال شريح – رحمه الله – وهو برئ من البيت وكان هذا مذهب شريح في الإجارة أنه لا يتعلق بها اللزوم فلكل واحد منهما أن ينفرد بفسخه لأنه عقد على المعدوم بمنزلة العارية ولأن الجواز للحاجة ولا حاجة

إلى إثبات صفة اللزوم ولسنا نأخذ في هذا بقوله فالإجارة عقد معاوضة واللزوم أصل في المعاوضات ولأن في المعاوضات يجب النظر من الجانبين ولا يعتدل النظر بدون صفة اللزوم ثم أخذ أبو حنيفة – رحمه الله – بحديث شريح – رضي الله عنه – من وجه فقال إن ألقى إليه المفتاح بعذر له فهو بريء من البيت والعذر إن يريد سفرا أو يمرض فيقوم أو يفلس فيقوم من السوق وما أشبه ذلك وهذا لأن شريحا – رحمه الله – أفتى بضعف هذا العقد ولكن جعله في الضعف نهاية حيث قال ينفرد بالفسخ سواء كان له عذر أو لم يكن ومن يقول لا ينفرد بالفسخ مع وجود العذر فقد جعله نهاية في القوة وفي الجانبين معنى الضرر فإنما يعتدل النظر ويندفع الضرر بما قلنا لأن عند الفسخ تعذر بقصد دفع الضرر عنه نفسه وعند الفسخ بغير عذر يقصد الإضرار بالغير

ولأن العقد معاوضة وهو دليل قوته وعدم ما يضاف إليه العقد عند العقد دليل ضعفه وما يجاذ به دليلان يوفر حظه عليهما فدليل القوة قلنا لا ينفسخ بغير عذر ولدليل الضعف قلنا ينفسخ بالعذر لأن صفة المعاوضة لا تمنع الفسخ عند الحاجة إلى دفع الضرر كالمشتري يرد المبيع بالعيب

وظاهر ما يقوله في الكتاب أنه ينفسخ العقد عند العذر بفعل المشتري

ولكن الأصح ما ذكره في الزيادات أن القاضي هو الذي يفسخ العقد بينهما إذا أثبت العذر عندهما في الرد بالعيب

وجه هذه الرواية : أن المستأجر غير قابض للمنفعة حتى لم يدخل في ضمانه فيكون هذا بمنزلة الرد بالعيب قبل القبض ينفرد به من غير قضاء

وجه تلك الرواية : أن عين الحانوت أقيم مقام المعقود عليه في حكم انعقاد العقد فكذلك في حكم الفسخ وهو قابض للحانوت فكان هذا نظير الرد بالعيب بعد القبض فلهذا لا يتم إلا بالقضاء وعن إبراهيم – رحمه الله – أنه كان لا يضمن الأجير المشترك ولا غيره وفسر الأجير المشترك في الكتاب بالقصار والخياط والإسكاف وكل من يقبل الأعمال من غير واحد وأجير الواحد أن يستأجر الرجل الرجل ليخدمه شهرا أو ليخرج معه إلى مكة وما أشبه ذلك مما لا يستطيع الأجير أن يؤجر فيه نفسه من غيره

والحاصل أن أجير الواحد من يكون العقد واردا على منافعه ولا تصير منافعه معلومة إلا بذكر المدة أو بذكر المسافة ومنافعه في حكم العين فإن صارت مستحقة بعقد المعاوضة لا يتمكن من إيجابها لغيره والأجير المشترك من يكون عقده واردا على عمل هو معلوم ببيان محله لأن المعقود عليه في حقه الوصف الذي يحدث في العين بعمله فلا يحتاج إلى ذكر المدة ولا يمتنع عليه بعمل مثل ذلك العمل من غيره لأن

ما استحقه الأول في حكم الدين في ذمته وهو نظير السلم مع بيع العين فإن المسلم فيه لما كان دينا في ذمته لا يتعذر عليه به قبول السلم من غيره والبيع لما كان يلاقي العين فبعد ما باعه من إنسان لا يملك بيعه من غيره ولهذا سمى هذا مشتركا والأول أجير الوحدة

ثم أخذ أبو حنيفة – رحمه الله – بقول إبراهيم – رضي الله عنه – إذا تلفت العين بغير صنعه فلا ضمان عليه سواء كان **أجير واحد** أو مشترك تلف بما يمكن الاحتراز عنه أو بما لا يمكن

وأخذ به أبو يوسف ومحمد – رحمهما الله – في أجير الواحد أيضا

وفي الأجير المشترك أخذ بقول شريح – رحمه الله – على ما روي عنه بعد هذا أنه كان يضمن الأجير المشترك والاختلاف فيه بين الصحابة – رضوان الله عليهم أجمعين – فقد روي عن عمر وعلي – رضي الله عنهما – أنهما كانا يضمنان الأجير المشترك ما ضاع على يده وعن علي – رضي الله عنه – أنه كان لا يضمن القصار والصباغ ونحوهما فلأجل الاختلاف اختار المتأخرون – رحمهم الله – الفتوى بالصلح على النصف وسنقرر هذه المسائل بطريق المعنى في مواضعها إن شاء الله تعالى

وذكر عن شريح – رحمه الله – أنه كان يضمن الملاح كل شيء إلا الغرق والحرق والملاح أجير مشترك وقد بينا أن من مذهب شريح – رحمه الله – أن الأجير المشترك ضامن إلا ما لا يمكن التحرز عنه والذي لا يمكن التحرز عنه هو الحرق الغالب أو الغرق الغالب

وكان أبو حنيفة – رحمه الله – يقول : إن غرقت من مده أو معالجته فهو ضامن لأن التلف بفعله والأجير المشترك ضامن لما جنت يده وإن احترقت من نار أدخلها السفينة لحاجة له من خبز أو طبخ أو غيره فلا ضمان عليه لأن السفينة كالبيت فلا يكون هو معتديا في إدخال النار السفينة لحاجته

وإذا كان التلف غير مضاف إليه تسببا ولا مباشرة لم يكن ضامنا وكان ابن أبي ليلى – رحمه الله – يضمن الأجير المشترك

ولكنه كان يقول لا ضمان على الملاح في الماء خاصة وإن غرقت السفينة من مده لأن الغرق غالب لا يمكن الاحتراز عنه فهو كالحرق الغالب والغارة الغالبة ولكنا نقول الاحتراز ممكن بمنع السفينة عند المد والمعالجة من موضع الغرق فإذا حصل التلف بعمله كان ضامنا

وعن شريح – رحمه الله – أنه أتاه رجل بصباغ فقال إني أعطيت هذا ثوبي ليصبغه فاحترق بيته فقال له شريح – رحمه الله – أضمن له ثوبه فقال الصباغ كيف أضمن له ثوبه وقد احترق بيتي فقال له شريح أرأيت لو احترق بيته أكنت تدع له أجرك وكان هذا الحرق لم يكن غالبا وكان من مذهب شريح –

رحمه الله – تضمين الأجير المشترك فيما يمكن التحرز عنه فكأنه عرف إمكان التحرز عنه بإخراج الثوب من البيت أو بإمكان إطفاء النار ولكنه تهاون فلم يفعل فلهذا قال له اضمن له ثوبه ثم احتج عليه الصباغ وقال كيف أضمن له وقد احترق بيتي وكأنه ادعى بهذا أن الحرق كان غالبا ولم يصدقه شريح – رحمه الله – لعلمه بخلاف قوله ثم قال أرأيت لو احترق بيته أكنت تدع له أجرك ومعنى استدلاله هذا أن الحفظ مستحق له عليك والأجر لك عليه فكما لا يسقط ما هو مستحق لك بإحتراق بيته فكذلك لا يسقط ما هو مستحق له باحتراق بيتك

ولو كان هذا الصباغ فقيها لبين الفرق ويقول له أيها القاضي قياسك فاسد فالأجر لي في ذمته وباحتراق بيته لا يفوت محل حقي وحقه في عين الثوب وباحتراق بيتي يفوت محل حقه ولكن لم يحضره هذا الفرق أو احتشمه فلم يعارضه والتزم حكمه

وعلى قول أبي حنيفة – رحمه الله – إن احترق بيته بعمل هو متعدي فيه فهو ضامن

وإن كان بغير عمله فلا ضمان عليه ولا ضمان على أجير الواحد إلا إذا خالف ما أمره به

وذكر عن أبي جعفر أن عليا – رضي الله عنه – كان يضمن الخياط والقصار وغيرهما من الصناع احتياطا للناس أن لا يضيعوا متاعهم

وعن أبي جعفر أيضا أن عليا – رضي الله عنه – لم يكن يضمن القصار في الرواية والصباغ والصائغ ونحو ذلك

وعن بكير بن الأشج قال : كان عمر بن الخطاب – رضي الله عنه – يضمن الصياغ ما أفسدوا من متاع الناس أو ضاع على أيديهم وقد بينا اختلافهم فيما إذا حصل التلف بغير صنع الأجير

وفي هذا دليل على اجتماعهما على تضمين الأجير المشترك لما جنت يده لأن قوله ما أفسدوا من متاع الناس عبارة عن التلف بعلمهم فهو دليل على زفر والشافعي – رحمهما الله – لنا فإنهما يقولان لا يضمن ما جنت يده وسيأتيك بيان المسألة في موضعه إن شاء الله تعالى

وعن إبراهيم بن أبي الهيثم – رحمه الله – اتبعت كاذيا من السفن فحملت خوابي منها حمالا فانكسرت الخابية فخاصمته إلى شريح – رحمه الله – فقال الحمال زاحمني الناس في السوق فانكسرت قال شريح – رحمه الله – إنما استأجرك لتبلغها أهله فضمنه إياها

والكاذي دهن تحمل من الهند في السفن إلى العراق

وقيل : هو اسم لما يتخذه راكب السفينة من الأواني كالأمتعة لحاجته فيسع ذلك إذا خرج من السفينة

وقد بينا أنه كان من مذهب شريح – رحمه الله تعالى – تضمين الأجير المشترك بما يمكن التحرز عنه من الأسباب والحمال أجير مشترك وكثرة الزحام مما يمكن التحرز عنه بأن يصبر حتى يقل الزحام فلهذا ضمنه

وعلى قول أبي حنيفة – رحمه الله تعالى – لا ضمان على الحمال فيما تلف في يده بفعل غيره وهو ضامن إذا تعثر أو زلقت رجله لأن ذلك من فعله والقول قوله بعد أن يحلف لأنه أمين عنده فإذا أنكر السبب الموجب للضمان عليه كان القول قوله مع يمينه

وعن ابن سيرين – رحمه الله – قال كان شريح – رحمه الله – إذا أتاه حائك بثوب قد أفسده قال رد عليه مثل غزله وخذ الثوب وإن لم ير فسادا قال علي بشاهدي عدل على شرط لم يوفك به وفيه دليل على أن الأجير المشترك إذا أفسد كان ضامنا لصاحب المال مثل ماله فيما هو من ذوات الأمثال والغزل من ذوات الأمثال وإن أداء الضمان يوجب الملك له في المضمون

وبآخر الحديث أخذ ابن أبي ليلى – رحمه الله – فيقول : إذا اختلفا في الشرط القول قول الحائك وعلى رب الثوب البينة أنه خالف شرطه وعندنا القول قول رب الثوب لأن الإذن مستفاد من جهته فالقول قوله في صفته

وعن عامر – رحمه الله – قال : قال رسول الله – صلى الله عليه و سلم – ( ثلاثة أنا خصمهم يوم القيامة ومن كنت خصمه خصمته رجل باع حرا وأكل ثمنه واسترق الحر ورجل استأجر أجيرا واستوفى عمله ومنعه أجره ورجل أعطى بي ثم غدر ) واللفظ الذي ذكر في هذا الحدث أبلغ ما يكون من الوعيد فرسول الله – صلى الله عليه و سلم – شفيع لأمته وكل مؤمن يرجو النجاة بشفاعته فإذا صار الشفيع خصما يشتد الأمر وهو معنى قوله ( ومن كنت خصمه خصمته ) أي ألزمته وحججته فأما قوله ( رجل باع حرا وأكل ثمنه ) فالمراد صورة البيع لا حقيقته فالحر ليس بمحل لحقيقة البيع وببيع الحر يرتكب الكبيرة ولكن باستعمال صورة البيع فسمى فعله بيعا وما يقبض بمقابلته ثمنا مجازا ومن يفعل ذلك بحر فقد استذله والمؤمن عزيز عند الله ورسوله فرسول الله – صلى الله عليه و سلم – خصم لمن يستذله وإنما يتمكن من ذلك بقوته وضعف ذلك الحر ورسول الله – صلى الله عليه و سلم – خصم عن كل ضعيف وهو يظلمه باسترقاقه ورسول الله – صلى الله عليه و سلم – يذب عن كل مظلوم حتى ينتصف من ظالمه وهو معنى

قوله صلى الله عليه و سلم ( ورجلا استأجر أجيرا فاستوفى عمله ومنعه أجره ) لأنه استذله بالعمل واستزبنه بمنع الأجر وظلمه فبين رسول الله – صلى الله عليه و سلم – أن يذب عنه

وفيه دليل جواز استئجار الأجير وإن الأجر لا يملك بنفس العقد لأنه ألحق الوعيد به بمنع الأجر بعد العمل فلو كان الأجر يجب تسليمه بنفس العقد لما شرط استيفاء العمل لذكر الوعيد على منع الأجر وقوله صلى الله عليه و سلم و ( رجل أعطا بي ثم غدر ) أي أعطى كافرا أمان الله وأمان رسوله ثم غدر وهو معنى ما روي عنه صلى الله عليه و سلم أنه كان يقول في وصيته لأمراء السرايا ( وإن أرادوكم أن تعطوهم ذمة الله وذمة رسوله فلا تعطوهم ) وهذا يرجع إلى ما بينا من المعنى فالمستأمن يكون مستذلا في ديارنا فإذا عذره واستحقره بعد إعطاء الأمان بالله ورسوله فقد ظلمه وعن أبي نعيم – رحمه الله تعالى – عن بعض أصحاب النبي – صلى الله عليه و سلم – ورضي عنهم – أن رسول الله – صلى الله عليه و سلم – ( نهى عن عسب التيس وكسب الحجام وقفيز الطحان ) والمراد بعسب التيس أخذ المال على الضراب وهو إنزاء الفحول على ،الإناث وذلك حرام فإنه يأخذ المال بمقابلة الماء وهو مهين لا قيمة له والعقد عليه باطل لأنه يلتزم ما لا يقدر على الوفاء به وهو الأحبال فإن ذلك ليس في وسعه وهو ينبني على نشاط الفحل أيضا

وكذلك قفيز الطحان وهو أن يستأجر طحانا ليطحن له حنطة معلومة بقفيز منها أو من دقيقها وذلك حرام لأن العقد فاسد فإنه لو صح كان شريكا بأول جزء من العمل والعامل فيما هو شريك فيه لا يستوجب الأجر ثم الأجر إما أن يلتزمه في الذمة أو في عين موجود وهو ما التزمه في الذمة ودقيق تلك الحنطة غير موجود وقت العقد

فأما كسب الحجام فأصحاب الظواهر يأخذون بظاهر هذا الحديث ويقولون كسب الحجام حرام لأنه يأخذه بمقابلة ما استخرج من الدم أو ما يشرط فهو مجهول فيكون محرما وقد دل عليه حديث أبي هريرة – رضي الله عنه – أن رسول الله – صلى الله عليه و سلم – قال : ( من السحت عسب التيس ومهر البغي وكسب الحجام ) والمراد بمهر البغي ما تأخذ الزانية شرطا على الزنا فقد كانوا يؤاجرون الإماء لذلك وفيه نزل قوله تعالى ﴿ ولا تكرهوا فتياتكم على البغاء ﴾ ( النور : ٣٣ ) الآية لما قرن بين ذلك وكسب الحجام عرفنا أن كسب الحجام حرام

ولكنا نقول : هذا النهي في كسب الحجام قد انتسخ بدليل ما ذكره في آخر حديث أبي هريرة – رضي الله عنه – قال ( فأتاه رجل من الأنصار وقال إن لي حجاما وناضحا أفأعلف ناضحي من كسبه قال

: ( نعم وأتاه آخر فقال إن لي عيالا وحجاما أفأطعم عيالي من كسبه قال نعم ) فالرخصة بعد النهي دليل انتساخ الحرمة ودل عليه أيضا حديث ابن عباس – رضي الله عنهما – قال احتجم رسول الله – صلى الله عليه و سلم – وأعطى الحجام أجره ولو كان حراما لم يعطه لأنه كما لا يحل أكل الحرام لا يحل إيكاله قال صلى الله عليه و سلم ( لعن الله آكل الربا وموكله ) وقال صلى الله عليه و سلم ( لعن الله الراشي والمرتشي ) ومن أصحابنا – رحمهم الله – من يقول هذا النهي في كسب الحجامة ما كان على سبيل التحريم بل على سبيل الإشفاق فإن ذلك يدنئ المرء به ويخسسه وقال صلى الله عليه و سلم ( إن الله يحب معالي الأمور ويبغض سفسافها ) ونحن نقول به فالأولى للمؤمن أن يكتسب بما لا يدينه وقد دل عليه حديث عثمان – رضي الله عنه – حين سأل بعض مواليه عن كسبه فذكر أنه حجام فقال إن كسبك لوسخ

وذكر عن عطاء ومجاهد وطاوس – رحمهم الله – قالوا : لا ضمان على الأجير الراعي وإن اشترطوا ذلك عليه وبه نقول إن كان **أجير واحد** فهو أمين كالمودع واشتراط الضمان على الأمين باطل وإن كان الراعي مشتركا فلا ضمان عليه فيما تلف بغير فعله عند أبي حنيفة – رحمه الله – عليه شرط ذلك عليه أو لم يشترط وهو ضامن لما تلف من فعله شرط ذلك أو لم يشترط

وعندهما ما تلف بما لا يمكن التحرز عنه فلا ضمان عليه فيه شرط أو لم يشترط فاشتراط الضمان عليه باطل على اختلاف الأصلين والله أعلم بالصواب ." (١)

" قال – رحمه الله – ( وإذا هلك الثوب عند القصار بعد الفراغ من العمل فلا أجر له ولا ضمان عليه في قول أبي حنيفة – رحمه الله – ) وهو قول زفر والحسن بن زياد – رحمهم الله

وقال أبو يوسف ومحمد – رحمهما الله – هو ضامن إلا إذا تلف بأمر لا يمكن الاحتراز عنه كالحرق الغالب وكذلك الخلاف في كل أجير مشترك كالأجير المشترك في حفظ الثياب وغيره والمشترك من يستوجب الأجر بالعمل ويعمل لغير واحد ولهذا يسمى مشتركا ولا خلاف أن أجير الواحد لا يكون ضامنا لما تلف في يده من غير صنعه وهو الذي يستوجب البدل بمقابلة منافعه حتى إذا سلم النفس استوجب الأجر وإن لم يستعمله صاحبه ولا يملك أن يؤجر نفسه من آخر في تلك المدة

وجه قولهما : أنه خالف بموجب العقد فكان ضامنا كما إذا دق الثوب وتخرق وبيان ذلك أن المعقود عليه هو الحفظ وعقد المعاوضة يقتضي سلامة المعقود عليه عن العيب فيكون المستحق بالعقد

---

(١) المبسوط، ٣١٩/٦

حفظا سليما فإذا سرق تبين أنه لم يأت بالحفظ السليم فكان مخالفا موجب العقد كما قلنا في الدق فالمستحق بالعقد وفى سليما عن عيب التخرق فإذا تخرق كان ضامنا وهذا في الأجير بالحفظ ظاهر وكذلك في القصار فإنه لا يتوصل إلى إقامة العمل إلا بالحفظ والعمل مستحق عليه وما لا يتوصل إلى المستحق إلا به يكون مستحقا والمستحق بالمعاوضة السليم دون المعيب والبدل وإن لم يكن بمقابلة الحفظ هنا لكن لما كان مستحقا بعقد المعاوضة تعتبر فيه صفة السلامة كأوصاف المبيع إلا أن ما لا يمكن التحرز عنه يكون عفوا كما في السراية في حق النزاع فإنه عفو لأنه لا يستطاع الامتناع منه

والقياس ما قاله أبو حنيفة – رحمه الله – لأنه قبض العين بإذن المالك لمنفعته وهو إقامة العمل له فيه فلا يكون مضمونا عليه كالمودع وأجير الواحد وهذا لأن الضمان إما أن يكون ضمان عقد أو ضمان جبران والعقد وارد على العمل لا على العين فلا تصير العين به مضمونة والجبران للفوات وهو ما فوت على المالك شيئا حين قبضه بإذنه وبهذا الطريق لا يضمن أجير الواحد فكذلك المشترك

وهما يقولان يستحسن فنضمن المشترك احتياطا بخلاف الخاص فالعين هناك في يد صاحبه لأن أجير الخاص يعمل له في بيته ولأن البدل هناك ليس بمقابلة العمل فلا تشترط فيه السلامة عن العيب ولكن أبو حنيفة – رحمه الله – يقول هذا نظر فيه ضرر في حق الأجير وهو أن يلزمه ما لم يلتزمه ونظر الشرع للكل فمن النظر للأجير أن لا يكون مضمونا عليه ولما تساوى الجانبان لم يجب الضمان بالشك وما قال إنما يستقيم أن لو كان التلف يتولد من الحفظ كما يتولد من العمل ولا يتصور تولد التلف من الحفظ إلا أن يضيع بترك الحفظ وعند ذلك هو ضامن لا أجر له عند أبي حنيفة – رحمه الله – لأن المعقود عليه الوصف الحادث في الثوب بعمله وقد فات قبل تمام التسليم على صاحبه فلا أجر له بخلاف أجير الواحد فالمعقود عليه هناك منافعه في المدة وقد تم التسليم فيه فبهلاك العين عنده لا يبطل الأجر

وأما عندهما رب الثوب بالخيار إن شاء ضمنه قيمة الثوب مقصورا وأعطاه الأجر وإن شاء ضمنه قيمته غير مقصور ولا أجر له لأن المعقود عليه صار مسلما من وجه باتصاله بالثوب إلا أنه لم يتم التسليم حتى تغير إلى البدل وهو ضمان القيمة فيتخير صاحب الثوب إن شاء رضي به متغيرا فضمنه قيمته مقصورا وأعطاه الأجر وإن شاء لم يرض بالتغير وفسخ العقد فيه فيضمنه قيمة ثوبه أبيض بمنزلة ما لو قبل المبيع قبل القبض فإنه يتخير المشتري

فأما إذا تلف بعمله بأن دق الثوب فتخرق فهو ضامن عندنا

وقال زفر – رحمه الله – لا ضمان عليه إن لم يجاوز الحد المعتاد

وللشافعي – رحمه الله – فيه قولان :

في أحد القولين يقول : هو ضامن سواء تلف بفعله أو بغير فعله

وفي قوله الآخر يقول : لا ضمان عليه سواء تلف بفعله أو بغير فعله

وجه قول زفر – رحمه الله – أنه عمل مأذون فيه فما تلف بسببه لا يكون مضمونا عليه كالمعين في الدق وأجير الواحد وبيانه أنه استأجره ليدق الثوب والدق عمل معلوم بحده وهو إرسال المدقة على المحل من غير عنف وقد أتى بتلك الصفة فكان مأذونا فيه ثم التخرق إنما كان لوهاء في الثوب وليس في وسع العامل التحرز من ذلك فهو نظير البزاغ والفصاد والحجام والختان إذا سرى إلى النفس لا يجب الضمان عليهم لهذا المعنى وهذا لأن العمل مستحق عليه بعقد المعاوضة وما يستحق على المرء لا يبعد بما ليس في وسعه وبه فارق المشي في الطريق والرمي إلى الهدف فإنه مباح غير مستحق عليه فقيد بشرط السلامة

والدليل عليه أن أجير القصار إذا دق فتخرق الثوب لم يجب الضمان على الأجير وعندكم يجب الضمان على الأستاذ فإن كان هذا العمل مأذونا فيه لم يجب الضمان على أحد وإن لم يكن مأذونا فيه فهو موجب للضمان على من باشره فأما أن يقال من باشره لا يضمن وغيره يضمن بسببه فهو بعيد جدا وحجتنا في ذلك أن التلف حصل بفعل غير مأذون فيه فيكون مأذونا كما لو دق الثوب بغير أمره وبيان ذلك أن الإذن ثابت بمقتضى العقد والمعقود عليه عمل في الذمة والعقد عقد معاوضة فمطلقه يقتضي سلامة المعقود عليه عن العيب كعقد البيع وما في الذمة يعرف بصفته والموصوف بأنه سليم غير الموصوف بأنه معيب فإذا ثبت أن المعقود عليه العمل السليم المزين للثوب عرفنا أن المعيب المخرق للثوب غير المعقود عليه فلا يكون مأذونا فيه وبه فارق أجير الواحد

ومن أصحابنا – رحمهم الله – من يقول : هناك البدل ليس بمقابلة السليم بل بمقابلة تسليم النفس دون العمل وصفة السلام في العمل بمقتضى عقد المعاوضة إلا أن هذا ليس بقوي فالمعقود عليه في الموضعين العمل والبدل بمقابلة المقصود إلا أن هناك يقام تسليم النفس مقام العمل دفعا للضرر عن الأجير لتضيق مدة التسليم عليه وهذا لا يدل على أنه إذا وجد ما هو المقصود لا يكون البدل بمقابلته كما يقام تسليم النفس في النكاح مقام ما هو المقصود

ثم إذا وجد ما هو المقصود وهو الوطء كان البدل بمقابلته فالصحيح أن يقول المعقود عليه في حق أجير الواحد منافعه ولهذا يشترط إعلامه ببيان المدة ومنافعه عين والعين لا تختلف بكونه سليما أو معيبا كما في بيع العين فإنه وإن وجد بالمعقود عليه عيبا لا يخرج العقد به من أن يكون متناولا له فعرفنا أن

الإذن متناول للعمل معيبا كان أو سليما وهنا المعقود عليه عمل في الذمة بمنزلة المسلم فيه وعقد السلم إذا تناول الجيد لا يكون الرديء معقودا عليه ما لم يسقط حقه في الجودة بالرضاء به فهنا ما دام العمل السليم معقودا عليه لا يكون المعيب معقودا عليه إلا أن يرضى به وهذا بخلاف المعين فإنه واهب للعمل والهبة لا تقتضي السلامة عن العيب فبالتخرق لا يخرج العمل من أن يكون مأذونا فيه وبخلاف البزاغ والفصاد والحجام فهناك العمل معلوم بحده لا بصفته لأنه حرج والحرج الذي هو غير ساري ليس في وسع البشر فإنما يلتزم بعقد المعاوضة ما يقدر على تسليمه دون ما لا يقدر فأما التحرز عن التخرق في وسع القصاء في الجملة إلا أنه ربما يلحقه الحرج فيه وذلك لا يمنع صحة التزامه بعقد المعاوضة

يوضحه : أن التخرق إما أن يكون لشيء في طي الثوب أو لرقة في الثوب أو لحدة في المدقة وكل هذا يمكن الوقوف عليه عند التأمل فأما السراية فلضعف الطبيعة عن دفع أثر الجناية ولا طريق للوقوف بحال

يوضحه : أن التلف هناك لا يحصل في حال العمل وإنما يكون بعد الفراغ منه بمدة والعمل مضمون عليه لأنه يقابله بدل مضمون فما يقابل المضمون يكون مضمونا إلا أنه بالفراغ منه يصير مسلما إلى صاحبه فإنما حصل التلف بعد خروجه من ضمان العاقد وهنا التخرق يحصل في حال العمل لا بعد الفراغ من العمل وفي حال العمل التسليم لم يوجد بعد وهو عمل مضمون عليه لأنه يقابله بدل مضمون والمتولد من المضمون يكون مضمونا فأما أجير القصار فهو **أجير واحد** والبدل في حقه بمقابلة منافعه فلهذا لا يكون ضامنا ثم عمله للأستاذ كعمل الأستاذ بنفسه وهو لو قام بالثوب بنفسه فخرق الثوب كان ضامنا فكذلك إذا عمل له أجيره

إذا عرفنا هذا فنقول لصاحب الثوب الخيار إن شاء ضمنه قيمته مقصورا وأعطاه الأجر وإن شاء ضمنه قيمته غير مقصور ولا أجر له

قال بشر بن غياث – رحمه الله – : وهذا الجواب صحيح على أصل أبي يوسف ومحمد – رحمهما الله – لأن عندهما قبضه ضمان فله أن يضمنه قيمته وقت القبض غير مقصور فأما عند أبي حنيفة – رحمه الله – هو خطأ لأن عنده قبل قبض القصار قبض أمانة وإنما الموجب للضمان عليه العمل فيكون له أن يضمنه قيمته معمولا ولا خيار له في ذلك

ولكن الأصح ما قلنا فإنا لا نقول نضمنه قيمته بالقبض ولكنه يضمنه قيمته بالإتلاف إن شاء معمولا وإن شاء غير معمول لأن العمل يصير مسلما من وجه باتصاله بالثوب وذلك العمل يجوز أن يكون معقودا

عليه عند الرضاء به كالرديء في باب السلم مكان الجيد يكون معقودا عليه عند التجوز به فإذا وقع التغير في العمل كان له الخياران شاء رضي به متغيرا فضمنه قيمته معمولا وأعطاه الأجر وإن شاء لم يرض به فيخرج العمل به من أن يكون معقودا عليه ويضمنه قيمته غير معمول ولا أجر له

وإن لم يهلك الثوب وأراد صاحبه أخذه كان للقصار أن يمنعه حتى يستوفي الأجر وقد بينا خلاف زفر - رحمه الله - في هذا

والحاصل أن كل أجير يكون أثر عمله قائما في المعمول كالنساج والقصار والصباغ والفتال فله حق الحبس لأن المعقود عليه الوصف الذي أحدثه في الثوب وهو قائم فيكون له أن يحبسه ببدله وكل من ليس لعمله أثر في المعمول كالحمال فإنه لا يستوجب الحبس لأن المعقود عليه نفس العمل ولم يبق بعد الفراغ منه فلا يكون له أن يحبس

فإن ( قيل ) : في القصار عمله في إزالة الدرن والوسخ لا في إحداث البياض في الثوب فالبياض للقطن صفة أصلية

( قلنا ) : نعم ولكن لما غلب الدرن والوسخ حتى استتر به صار في حكم المعدوم وحين أظهره القصار بعمله جعل ظهوره مضافا إلى عمله فيكون أثر عمله قائما في المعمول فإن منعه فهلك فالجواب على ما بينا لأن المنع كان بحق فلا يكون سببا موجبا للضمان فيما ليس بمضمون فلهذا يستوي الهلاك بعد المنع وقبله

وعلى قول زفر - رحمه الله - ليس له حق الحبس فإذا حبسه كان ضامنا للقيمة

وإن أراد أن يأخذ الثوب قبل تمام العمل بغير إذنه ويعطيه من الأجر بمقدار ما عمل لم يكن له ذلك حتى يفرغ منه لأن العقد لازم من الجانبين لكونه معاوضة فما ليس للقصار أن يفرق الصفقة على صاحب الثوب فيمتنع من إقامة بعض العمل بغير إذنه فكذلك لا يكون ذلك لرب الثوب وكما أن إقامة العمل مستحق على القصار فإمساك العين إلى أن يفرغ من العمل مستحق له ولهذا لا يأخذه منه صاحبه

وإن استأجر حمالا ليحمل له شيئا على ظهره أو على دابته إلى موضع معلوم فحمله وصاحبه يمشي معه أو ليس معه فانكسر في بعض الطريق أو عثر فانكسرت الدابة فانكسر المتاع

قال - رضي الله عنه - اعلم بأن الحمال أجير مشترك بمنزلة القصار وإن تلف في يده بغير فعله بأن زحمه الناس ففي وجوب الضمان عليه خلاف بين أبي حنيفة وصاحبيه - رحمهم الله - كما بينا

وإن تلف بفعله بأن تعثر فانكسر المتاع فهو ضامن عندنا خلافا لزفر – رحمه الله – فإن التلف حصل بجناية يده ثم عندنا لصاحب المتاع الخيار إن شاء ضمنه قيمته محمولا إلى الموضع الذي سقط وأعطاه من الأجر بحصته وإن شاء ضمنه قيمته غير محمول ولا أجر له وهذا لأن العمل صار مسلما إن كان صاحبه يمشي معه فلا يشكل وكذلك إن كان لا يمشي معه فإنه يصير مسلما باتصاله بملكه ثم تغير قبل تمام التسليم فيثبت الخيار لهذا

وكان أبو بكر الرازي – رحمه الله – يقول الصفقة قد تفرقت عليه فيما لم يحصل المقصود إلا بجملته فإن مقصود صاحب المتاع لا يحصل إلا بوصول المتاع إلى موضع حاجته فإذا انكسر في بعض الطريق فقد انفسخ العقد فيما بقي للفوات فعرفنا أن الصفقة قد تفرقت فإن شاء رضي بهذا التفرق وقرر العقد فيما استوفى من العمل وأعطاه من الأجر بحصته وإن شاء أبى ذلك وفسخ العقد في الكل فيضمنه قيمته غير محمول ولا أجر له ولهذا كان الخيار لصاحب المتاع

ولو هلك في نصف الطريق بغير فعله لم يضمن شيئا عند أبي حنيفة – رحمه الله – وكان له نصف الأجر بخلاف ما سبق العمل من القصار لأن المعقود عليه هنا صار مسلما بنفسه ولهذا لا يستوجب الحبس إذا فرغ من العمل فكان هو في هذا الحكم كأجير الواحد بخلاف القصار فالتسليم هناك لا يتم بإقامة العمل بدليل أن له أن يحبس لاستيفاء الأجر

وهذا الفصل يوهن طريقة الرازي – رحمه الله – في الفصل الأول ويتبين به أن الصحيح ما قلنا أولا من أن ثبوت الخيار للتغير إلى البدل وقيام البدل مقام الأصل في فسخ العقد فيه حتى أن في هذا الموضع لما لم يجب البدل وهو الضمان لا يمكن فسخ العقد فيما أقام من العمل فكان له من الأجر بحصة ذلك

وكان أبو حنيفة – رحمه الله – يقول : في الكراء إلى مكة لا يعطي شيئا من كرائه حتى يرجع من مكة وكذلك كان يقول في جميع من يحمل الحمولة على ظهره أو على دابته أو سفينة ثم رجع عن ذلك فقال كل ما صار مسيرا له من الأجر شيء معروف فله أن يأخذه بذلك وهو قول أبي يوسف ومحمد – رحمهما الله – وسواء كان الأجر دراهم أو ثوبا أو عبدا أو غير ذلك

وأصل المسألة أن الأجرة لا تملك بنفس العقد ولا يجب تسليمها به عندنا عينا كان أو دينا وإنما تملك بأحد معان ثلاثة إما التعجيل أو شرط التعجيل أو استيفاء ما يقابله

وعند الشافعي – رحمه الله – تملك بنفس العقد ويجب تسليمها عند تسليم الدار أو الدابة إلى المستأجر

وحجته في ذلك أن هذا عقد معاوضة فمطلقه يوجب ملك البدل بنفسه كعقد البيع والنكاح وهذا لأن ما هو المعقود عليه المنفعة ومنفعة العين في حكم العين فكما يملك البدل في العقد الوارد على العين بنفسه فكذلك في العقد الوارد على المنفعة

والدليل على أن المنفعة في حكم العين صحة الاستئجار بأجرة مؤجلة وما ليس بعين فهو دين والدين بالدين حرام في الشرع وهذا لأن المنفعة وإن كانت معدومة عند العقد حقيقة فقد جعلت كالموجودة حكما بدليل جواز العقد ولزومه وعقد المعاوضة على المعدوم لا ينعقد ولا يلتزم وللشرع ولاية أن يجعل المعدوم حقيقة موجودا حكما لحاجة الناس إليه كما جعل النطفة في الرحم ولا حياة فيها كالحي حكما في حق الإرث والعتق والوصية وكما جعل الحي حقيقة كالميت حكما والمرتد اللاحق بدار الحرب وإذا صارت موجودة حكما التحقت بالموجود حقيقة فتصير مملوكة بالعقد وكما يصير مملوكا بالعقد حكما يصير مسلما بتسليم الدار بدليل أن المستأجر يملك التصرف فيه بالإجارة من الغير وأنه لو استأجر دارين فانهدمت أحدهما بالقبض لم يكن له خيار في رد الأخرى لتفرق الصفقة بعد التمام بخلاف ما قبل القبض وأنه لو تزوج امرأة على سكنى دار سنة فسلم الدار إليها لم يكن لها أن تحبس نفسها لاستيفاء المنفعة بخلاف ما قبل تسليم الدار إليه ولا يدخل على هذا ما إذا انهدمت الدار فإن المنفعة لا تتلف في ضمان المستأجر لأنا جعلناها كالموجودة المسلمة باعتبار عرضية الوجود في المدة وقد زال ذلك بانهدام الدار وهو كما لو جعلنا النطفة في الرحم كالحي لكونها معدة لذلك فإن زال ذلك بالانفصال ميتا بطل حكم العتق والإرث والوصية له لانعدام المعنى الذي لأجله جعل كالموجود والدليل عليه أن الأجرة تملك بشرط التعجيل ولو كان مقتضى مطلق العقد تأخر الملك في الأجر أو لم تجعل المنفعة كالموجودة حكما لما وجب الأجر بالشرط كما قلتم في الإجارة المضافة إلى وقت في المستقبل ولأن أكثر ما في الباب أن تقام عين الدار مقام المعقود عليه في حق انعقاد العقد فكذلك في ملك البدل كعقد السلم فإن الذمة لما أقيمت مقام المعقود عليه هناك في انعقاد العقد ولزومه ملك البدل به بنفس العقد

وحجتنا في ذلك : أن هذا عقد معاوضة فيقتضي تقابل البدلين في الملك والتسليم كعقد البيع ثم أحد البدلين وهو المنفعة لم تصر مملوكة بنفس العقد فكذلك الأجرة وهذا لأنه معدوم في نفسه والملك من صفات الموجودات فالمعدوم لا يوصف بشيء سوى أنه معدوم والملك عبارة عن القدرة فلا يتحقق ذلك على المعدوم وإذا لم يملك المعقود عليه في الحال فلو ملك البدل بغير عوض وذلك ليس بقضية

المعاوضة ثم عند الحدوث تملك المنفعة بعقد المعاوضة بغير عوض لأن العوض كان مملوكا له من قبل وملكه لا يكون عوضا عن ملكه

ولا وجه أن يقال إن المنافع التي تحدث في المدة تجعل موجودة حكما لأنه إنما يقدر الشيء حكما إذا كان يتصور حقيقة كما فيما استشهدوا به فإن الحي يتصور فيه الموت والميت يتصور فيه الحياة ولا تصور لوجود المنافع التي تحدث في المدة جملة فلا يجوز أن يقدر حكما فأما جواز العقد ليس باعتبار أن المنفعة تجعل موجودة حكما وكيف يقال هذا والموجود من المنفعة حقيقة لا يقبل العقد فإن المنفعة عرض لا يتصور بقاؤها وقتين والتسليم بحكم العقد يكون عقيبه والجزء الموجود حقيقة لا بقاء له ليسلم عقيب العقد وما لا يتصور فيه التسليم بحكم العقد لا يكون محلا لعقود المعاوضة فلو جعلناها كالموجودة حقيقة لم تقبل العقد

فبهذا تبين أن جواز العقد لم يكن بالطريق الذي قاله الخصم بل بأحد الطريقين إما بإقامة عين الدار المنتفع بها مقام المنفعة في حق صحة الإيجاب ثم انعقاد العقد في حق المعقود عليه في حكم المضاف إلى وقت الحدوث وهو معنى ما قلنا إن عقد الإجارة في حكم عقود متفرقة يتجدد انعقادها بحسب ما يحدث من المنفعة وهذا لأن الإيجاب بعد الوجود لا يتحقق وحكم الانعقاد بعد الإيجاب يحتمل التأخير في حكم المحل كالطلاق المضاف والعتق المضاف والوصية والمزارعة على أصل الخصم والمضاربة بالاتفاق أو باعتبار أنه لما تعذر الإيجاب بعد وجود المنفعة سقط اعتبار الوجود فيه شرعا لانعقاد العقد تيسيرا . ولكن عرضية الوجود بكون العين منتفعا بها تكفي لانعقاد العقد كما لو تزوج رضيعة صح النكاح باعتبار أن عرضية الوجود فيما هو المعقود عليه وهو ملك الحل يقام مقام الوجود وعلى الطريقين جميعا إقامة الشيء مقام غيره تكون بطريق الضرورة فتقدر بقدر الضرورة ولا ضرورة في ملك البدل بنفس العقد لأن الملك حكم السبب والحكم قد يتأخر عن السبب وإنما الشرط أن لا يخلو السبب عن الحكم فأما أن يقترن به فلا وفي حكم ملك البدل لا ضرورة فاعتبرنا ما هو الأصل وهو أن يتأخر إلى وجود الملك فيما يقابله

والدليل عليه أن قبل تسليم الدار لا يجب تسليم الأجر ولو جعلت المنفعة كالعين لكان أول التسليمين على المستأجر كالثمن في بيع العين ولا يقول أن المنفعة دين فإن الدين محله الذمة وهو لا يلتزم المنفعة في الذمة فكيف نقول ذلك وإنما يتحقق العدم عند العقد فما يكون دينا فهو في حكم الموجود بوجود محله ولهذا جعلنا المسلم فيه مملوكا بنفس العقد وجعلنا بدله مملوكا حتى وجب على رب السلم

تسليمه بنفس العقد وهذا بخلاف النكاح فالمعقود عليه هناك العين والملك في باب النكاح لا يحتمل التأخر عن السبب فلهذه الضرورة جعلناه كالموجود في حكم الملك

فأما إذا شرط التعجيل فنقول امتناع الملك بنفس العقد كان بمقتضى مطلق المعاوضة وذلك يتغير بالشرط بمنزلة البيع فإن مقتضى مطلق العقد ملك المبيع بنفس العقد ثم يتأخر بشرط الخيار ومقتضى مطلق البيع وجوب تسليم الثمن بنفس العقد ثم يتعين شرط الأجل بخلاف الإجارة المضافة فإن امتناع ثبوت الملك هنا ليس بمقتضى العقد بل بالتصريح بالإضافة إلى وقت في المستقبل والمضاف إلى وقت لا يكون موجودا قبل ذلك الوقت فلا يتغير هذا المعنى بالشرط

وإذا ثبت أنه يملك بشرط التعجيل ثبت أنه تملك بالتعجيل أيضا لأنه فوق اشتراط التعجيل وذلك لأن الملك يثبت بالقبض وللقبض تأثير في إثبات الملك فيما لم يملك بنفس العقد كما في الهبة ونفقة الزوجة تملك بالقبض لمدة في المستقبل ولا يملك بنفس العقد ثم كما لا ضرورة في الملك لا ضرورة في التسليم لأنه قد يتأخر التسليم عن العقد فلا يجعل مسلما بتسليم الدار وهذا لأن تأثير التسليم بحكم المعاوضة في نقل الضمان ولما لم ينتقل إلى ضمان المستأجر عرفنا أنه لم يصر مسلما إليه وجواز تصرفه من الوجه الذي يجوز فيه تصرف الآخر لعجزه عن التصرف بعد الوجود حقيقة كما بينا وكذلك في حكم تفرق الصفقة فإنه لا يمكن إثبات ذلك عند القبض حقيقة فتقام الدار فيه مقامه كما في حكم التصرف وصحة تسمية المنفعة صداقا لأنه ليس من ضرورة صحة العقد ملك المسمى بنفس العقد فإنه في حكم البيع عندنا

ولهذا لو تزوج امرأة على عبد الغير صحت التسمية ويتأخر الملك إلا أن يحصل الزوج ملك العقد لنفسه وإنما يعتبر مجرد تسليم الدار في سقوط حقها في الحبس لوجود الرضاء منها بذلك فإنها لما جعلت الصداق المنافع التي توجد في المدة مع علمها أنه لا يتصور تسليمها جملة فقد صارت راضية بسقوط حقها في الحبس عند تسليم الدار إليها لتحدث المنفعة على ملكها بمنزلة ما لو زوجت نفسها بمهر منجم

وكان أبو حنيفة – رحمه الله – يقول أولا في الكراء إلى مكة لا يعطيه شيئا من الكراء حتى يرجع من مكة وهو قول زفر – رحمه الله – لأن مقصوده لا يتم إلا به ووجوب تسليم الأجر بعد حصول المقصود كما لو استأجر خياطا ليخيط له ثوبا لا يلزمه إيفاء الأجر ما لم يفرغ من العمل ثم رجع فقال كلما سار مسيرا له من الأجر شيء معروف فله أن يأخذه بذلك وهو قول أبي يوسف ومحمد – رحمهما الله – لأن العمل بحسبه يصير مسلما وإنما يجب تسليم الأجر عند تسليم ما يقابله وكان ينبغي في القياس أنه كلما

سار شيئا ولو خطوة يجب تسليم ما يقابله من الأجر ولكن ذلك القدر لا يعرف فلو أخذنا بالقياس لم نتفرغ إلى شغل آخر بل يسلم الأجر في كل ساعة بقدر ما يستوفي من العمل وذلك بعيد

وكان الكرخي – رحمه الله – يقول : كلما سار مرحلة أو في حصته من الأجر

وعن أبي يوسف – رحمه الله – قال إذا سار ثلث الطريق طالب بحصته من الأجر لأن هذا القدر من الطريق قد يكتري المرء فيه دابة ثم ينتقل إلى أخرى وعلى هذا لو استأجر دارا مدة معلومة ففي قوله الأول ما لم تنته المدة لا يجب تسليم الأجر وفي قوله الآخر إذا مضى من المدة ماله حصة معلومة من الأجر يجب إيفاء الأجر بحسابه فالكرخي – رحمه الله – قدر ذلك بيوم وإن عجل الأجر كله فهو جائز لأنه أخذ بالفضل وأوفى قبل وجوب الإيفاء فهو كمن عليه الدين المؤجل إذا عجله وليس له أن يرجع فيما عجل من الأجر لأن المستأجر ملك ذلك بالقبض بعد انعقاد العقد فلا يرجع فيه حال بقاء العقد

وإن شرط في العقد أن لا يسلم الأجر حتى يرجع أو حتى تنتهي المدة فهو جائز أما في قوله الأول فهذا شرط يوافق مقتضى العقد وفي قوله الآخر هذا اشتراط الأجل في الأجر والأجر قياس الثمن يثبت الأجل فيه إذا كان دينا ولا يصح التأجيل فيه إذا كان عينا ولو أبرأه عن جميع الأجر أو وهبه له

فإن كان ذلك دينا لم يصح ذلك في قول أبي يوسف الآخر – رحمه الله – وصح في قوله الأول وهو قول محمد – رحمه الله تعالى – ولا تبطل به الإجارة وإن كان عينا لم يصح حتى يقبل الآخر فإن قبل بطلت الإجارة لأن المعين من الأجر كالمبيع والمشتري إذا وهب المبيع من البائع قبل القبض لا تصح الهبة ما لم يقبل فإذا قبل انفسخ العقد

فأما إذا كان دينا فمن أصحابنا – رحمهم الله – من يقول في قول أبي يوسف الأول وهو قول محمد – رحمهما الله – يجب الأجر بالعقد مؤجلا والإبراء عن الدين المؤجل صحيح

وفي قوله الآخر : لا يجب بنفس العقد عينا كان أو دينا والإبراء قبل الوجوب لا يصح وعلى هذا الأصل بنوا مسألة المصارفة على هذا ولكن هذا شيء لا يروى عن محمد – رحمه الله – نصا وفي الجامع بنى المسائل على أن الأجر لا يجب بنفس العقد عينا كان أو دينا

ولكن وجه قوله الأول أن سبب الوجوب هو العقد والعقد منعقد إلا أن الوجوب تأخر لتأخر ما يقابله والإبراء بعد وجوب سبب الوجوب صحيح كالإبراء عن نفقة العدة مشروطا في الخلع وهذا لأن السبب لما اعتبر في جواز أداء الواجب وأقيم مقام الوجوب فكذلك في الإسقاط

وجه قوله الآخر أن الإبراء إسقاط وإسقاط ما ليس بواجب لا يتحقق والهبة تمليك وتمليك ما ليس بمملوك لا يصح ولو جاز الإبراء وبقي العقد بملك المستأجر المنفعة عند الاستيفاء بغير عوض وهذا يخالف قضية الإجارة فإنه من حكم الإعارة ولا خلاف بينهما أن الإبراء عن بعض الأجرة قبل استيفاء شيء من المنفعة صحيح لأن هذا بمنزلة الحط فيلتحق بأصل العقد ويصير كأنه عقد في الابتداء بما بقي

ولو باعه بالأجر متاعا وسلمه إليه فهو جائز لأن الشراء لا يتعلق بالدين المضاف إليه بل بمثله دينا في الذمة

ألا ترى أنه لو اشترى بالدين المظنون شيئا ثم تصادقا على أن لا دين بقي الشراء صحيحا ثم لما اتفقا على المقاصة بالأجر مع علمهما بأنه لا يجب بنفس العقد فكأنهما شرطا تعجيل الأجر ويجعل ذلك مضمرا في كلامهما لتحصيل مقصودهما كما إذا قال أعتق عبدك عني على ألف درهم يجعل التمليك مضمرا لتحصيل مقصودهما فيصير الأجر بالثمن قصاصا بهذا الطريق ولا يكون للبائع حق حبس المبيع باستيفاء الثمن فإن لم يوفه العمل لعذر رجع عليه بالدراهم دون المتاع لأنه لما انفسخ العقد بعدما صار مستوفيا للأجر بالمقاصة وجب رد ما استوفى كما لو استوفاه حقيقة أو لما انفسخ العقد ظهر أن الأجر غير واجب وأن المقاصة لا تقع به ولكن أصل الشراء بقي صحيحا بثمن في ذمته فيطالبه بالثمن

وإن باعه المستأجر بالدراهم دنانير ودفعها إليه قبل استيفاء المنفعة فهو جائز في قول أبي يوسف – رحمه الله – الأول وهو قول محمد – رحمه الله

وفي قوله الآخر الصرف باطل فإذا افترقا قبل إيفاء العمل فوجه قوله الأول أنهما لما أضافا عقد الصرف إلى الأجرة فقد قصد المقاصة بها ولا وجه لتحصيل مقصودهما إلا بتقديم اشتراط التعجيل فيقدم ذلك لتحصيل مقصودهما ثم المضمر كالمصرح به

ولو صرح باشتراط التعجيل ثم صارف به دينارا وقبضه لم يبطل العقد بالافتراق فكذلك إذا ثبت ذلك ضمنا في كل منهما وهو نظير الشراء

والدليل عليه أن من كفل عن غيره عشرة دراهم بأمره ثم صارف به مع المكفول عنه دينارا قبل أن يؤدي جاز ذلك لوجود السبب

وإن لم يجب دينه على المكفول عنه ما لم يود مثله وجه قوله الآخر أن وجوب العشرة مقترن بعقد الصرف وما يجب بعقد الصرف إذا لم يقبض حتى افترقا بطل العقد كما لو تصارفا دينارا بعشرة دراهم مطلقا

وبيان ذلك أن الأجر لم يجب بعقد الإجارة بالاتفاق قبل استيفاء العمل ولا سبب للوجوب بعده سوى الصرف فعرفنا أنه واجب بعقد الصرف والذي قال من أنه يقدم اشتراط التعجيل ليس بقوي لأن الحاجة إلى اشتراط التعجيل للمقاصة به لا لصحة عقد الصرف فعقد الصرف صحيح بدراهم في ذمته وأوان المقاصة بعد عقد الصرف فهب أن شرط التعجيل يثبت مقدما على المقاصة فإنما يكون ذلك بعد عقد الصرف أو معه وبدل الصرف لا يجوز أن يكون قصاصا بدين يجب بعده

فإن ( قيل ) : يجعل شرط التعجيل مقدما على عقد الصرف لأنه لا يمكن تحصيل مقصودهما وهو المقاصة إلا به

قلنا : إنما يقدم على العقد بطريق الإجبار ما هو من شرائط العقد ووجوب الأجر ليس من شرائط عقد الصرف بدليل أنه لو نقد العشرة في المجلس كان العقد صحيحا ثم لا يشتغل بالاحتيال لبقاء العقد صحيحا

( ألا ترى ) أنه لو باعه عشرة وثوبا بعشرة وثوب وافترقا قبل القبض بطل العقد في الدراهم ولو صرفنا الجنس إلى خلاف الجنس لم يبطل ولكن قيل يحتال للتصحيح في الابتداء ولا يحتال للبقاء على الصحة والدليل عليه أن الأجرة إذا كانت بقرة بعينها فصارف بها دينارا وافترقا قبل قبض البقرة لم يصح ولو كان اشتراط التعجيل معتبرا في إبقاء العقد صحيحا لاستوى فيه العين والدين

وأما مسألة الكفيل فبالكفالة كما وجب للطالب على الكفيل وجب للكفيل على الأصيل ولكنه مؤجل إلى أدائه والمصارفة بالدين المؤجل صحيح وقد بينا ههنا أن الأجر لا يجب بنفس العقد عينا كان أو دينا فيبطل عقد الصرف بالافتراق قبل قبض الدراهم

وإن مات قبل أن يوفيه العمل وقد حمله بعض الطريق أو لم يحمله فإنه يرد عليه من الدراهم بقدر ما لم يوفه من العمل وفي قوله الأول لأنه صار مستوفيا للأجر بطريق المقاصة فبقدر ما ينفسخ العقد فيه يلزمه رده وفي قوله الآخر الصرف باطل فعليه رد دينار

وإن شرط في الأجل مدة معلومة فذلك صحيح واعتبار الأجل من حين يجب الأجر لأن الأجل يؤخر المطالبة ولا يتحقق ذلك قبل الوجوب

وإن كان الأجر شيئا له حمل ومؤنة فلم يشترط له مكان الإيفاء في قياس قول أبي حنيفة – رحمه الله – العقد فاسد وفي وقول أبي يوسف ومحمد – رحمهما الله – هو جائز وهو نظير اختلافهم في المسلم فيه وقد بيناه في البيوع

فإن قيل : أليس أن الأجر بمنزلة الثمن في البيع ولو كان الثمن شيئا له حمل ومؤنة لا يشترط فيه بيان مكان الإيفاء فكيف يشترط ذلك في الأجر عند أبي يوسف - رحمه الله

قلنا : في الثمن إن لم يكن مؤجلا فالإيفاء يجب بنفس العقد ويتعين موضع العقد لإيفائه لأنه مكان وجوب التسليم وإن كان مؤجلا ففيه روايتان عن أبي حنيفة - رحمه الله

إحداهما : أنه لا بد من بيان مكان الإيفاء كما في السلم لأن وجوب التسليم الآن عند حلول الأجل ولا يدري في أي مكان يكون عند ذلك فلا يصح العقد إلا ببيان مكان الإيفاء

وفي الرواية الأخرى يجوز لأن البيع في الأصل يوجب تسليم الثمن بنفسه وباعتبار هذا المعنى يتعين موضع العقد للتسليم لأن في ذلك إمكان وجوب التسليم وإنما تأخر بعارض شرط الأجل لأن شرط الأجل معتبر في تأخير المطالبة لا في نفي الوجوب فبقي مكان العقد متعينا للتسليم بمقتضى العقد فأما السلم فلا يوجب تسليم المسلم فيه عقيب العقد بحال وإنما يوجب ذلك عند سقوط الأجل فلا يتعين مكان العقد فيه للتسليم والإجارة نظير السلم لأن مطلق العقد لا يوجب تسليم الأجر عليه عقيبه بحال فلا يتعين موضع العقد لإيفائه ولا بد من بيان مكان الإيفاء لأن بدون بيان المكان تتمكن فيه جهالة تفضي إلى المنازعة

فأما عند أبي يوسف ومحمد - رحمهما الله - فالعقد صحيح هنا كما في السلم إلا أن هناك عندهما يتعين موضع العقد للتسليم لأن وجوب التسليم فيه بنفس العقد وهنا في إجارة الأرض والدار تعين موضع الأرض والدار للإيفاء لأن وجوب الأجر هنا باستيفاء المنفعة لا بنفس العقد والاستيفاء يكون عند الدار فيجب تسلم الأجر في ذلك الموضع وفي الحمولة حيث ما وجب له ذلك وفي العمل بيده حيث يوفيه العمل فإن طالبه به في بلد آخر لم يكلف حمله إليه ولكن يستوثق له منه حتى يوفيه في موضعه لأنه يطالب بإيفاء ما لزمه ولم يلزمه الحمل إلى مكان آخر ولكن يستوثق منه مراعاة لجانب الطالب وله أن يأخذه في الدراهم والدنانير حيث شاء لأنه صار دينا في ذمته وليس له حمل ومؤنة فيطالبه بالإيفاء حيثما لقيه والله أعلم ." (١)

" قال - رحمه الله - ( وإذا استأجر راعيا يرعى له غنما معلوما مدة معلومة فهو جائز لأن المعقود عليه معلوم مقدور التسليم ثم الراعي قد يكون **أجير واحد** وقد يكون مشتركا فإن شرط عليه رب الغنم أن لا يرعى غنمه مع غنم غيره فهو جائز ) لأنه يجعله بهذا الشرط **أجير واحد** وتبين أن المعقود عليه منافعه في المدة والشرط الذي يبين المعقود عليه لا يزيد العقد إلا وكادة فإن مات منها شاة لم يضمنها لأنه أمين

---

(١) المبسوط، ٣٢٣/٦

فيما في يده من الغنم ولا ينقص من أجره بحسابها لأن المعقود عليه منافعه وبهلاك بعض الغنم لا يتمكن النقصان من منافعه ولا في تسليمها وليس له أن يرعى معها شيئا لأن منافعه صارت مستحقة للأول فلا يملك إيجاب الحق فيها لغيره لأن ذلك تصرف منه في ملك الغير

ولو ضرب منها شاة ففقأ عينها كان ضامنا لأنه لم يأذن له صاحبها بضربها فهو كما لو قتلها بضربته ولو سقاها من نهر فغرقت شاة منها لم يضمن لأنه مأذون في سقيها وما تلف بالعمل المأذون فيه لا يضمن أجير الواحد كما في الدق وكذلك لو عطبت منها شاة في المرعى أو أكلها سبع وهو مصدق فيما هلك مع يمينه لأنه أمين فيما في يده والقول قول الأمين مع اليمين

ولو هلك من الغنم نصفها أو أكثر كان له الأجر تاما ما دام يرعاها لأن استحقاق الأجر بتسليم نفسه لذلك العمل ولهذا لو كان الراعي مشتركا يرعى لمن شاء على قول أبي حنيفة – رحمه الله – وهو ضامن لما يهلك بفعله من سباق أو سقي أو غير ذلك لأن الأجير المشترك ضامن لما حنت يده

وإن لم يخالف في إقامة العمل ظاهرا كما في القصار إذا دق الثوب فتخرق وما هلك من غير فعله بموت أو سرقة من غير تضييع أو أكل سباع فلا ضمان عليه

وعلى قول أبي يوسف ومحمد – رحمهما الله – هو ضامن بجميع ذلك إلا الموت لأنه لا يمكن الاحتراز عنه ولكنه لا يصدق على ما يدعيه من الموت إلا ببينة تقام له على ذلك لأن على أصلهما القبض في حق الأجير المشترك يوجبه ضمان العين عليه فدعواه الموت بعد ذلك بمنزلة دعوى الرد من حيث أنه يدعي ما يسقط الضمان به عن نفسه فلا يصدق في ذلك إلا بحجة كالغاصب

ولو شرط عليه في الإجارة ضمان ما هلك من فعله لم يفسد ذلك الإجارة لأن ذلك عليه من غير شرط فلا يزيده الشرط إلا وكادة

وإن شرط عليه ضمان ما مات فالإجارة فاسدة لأن هذا الشرط مخالف لحكم الشرع ولأنه يلتزم بهذا الشرط ما ليس في وسعه وهو الحفظ عن الموت واشتراط ما ليس في وسع العاقد في العقد مفسد للعقد

وإن شرط عليه الضمان فيما سرق من غير عمله أو يأكله السبع فعند أبي حنيفة – رحمه الله – يفسد العقد لأنه شرط مخالف لحكم الشرع وعندهما لأن ذلك عليه من غير شرط

وإذا كان الراعي **أجير واحد** فاشتراط هذا عليه مفسد للعقد لأنه لا ضمان عليه بدون الخلاف واشتراط الضمان على الأمين باطل وببطلان الشرط يبطل عقد الإجارة

وإذا أتى الراعي المشترك بالغنم إلى أهلها فأكل السبع منها شاة وهي في موضعها فلا ضمان عليه لأنه بتسليمها إلى أهلها يخرج من عهدتها ولأن عليه عمل الرعي وقد انتهى ذلك حين أتى بها إلى أهلها فلا ضمان عليه فيما يعطب بعد ذلك وله أن يبعث الغنم مع غلامه وأجيره وولده بعد أن يكون كبيرا في عياله سواء كان مشتركا أو خاصا لأن يد هؤلاء في الحفظ والرعي كيده وكذلك في الرد وهذا بالعرف فإن الراعي يلتزم حفظ الغنم على الوجه الذي يحفظ غنم نفسه وذلك بيده تارة وبيد من في عياله تارة

وإذا استأجر راعيا شهرا ليرعى له غنما فأراد أن يرعى لغيره بأجر فلرب الغنم أن يمنعه من ذلك لأنه بدأ بذكر المدة وذكر المدة لتقدير المنفعة فيه فتبين أن المعقود عليه منافعه فيكون أجيرا له خاصا

فإن لم يعلم رب الغنم بما فعله حتى رعى لغيره فله الأجر على الثاني ويطيب له ذلك ولا ينقص من أجر الأول شيء لأنه قد حصل مقصود الأول بمكماله وتحمل زيادة مشقة في الرعي لغيره فما يأخذ من الثاني عوض عمله فيكون طيبا له وقد تقدم نظيره في الظئر

ولو كان يبطل من الشهر يوما أو يومين لا يرعاها حوسب بذلك من أجره سواء كان من مرض أو بطالة لأنه يستحق الأجر بتسليم منافعه وذلك ينعدم في مدة البطالة سواء كان بعذر أو بغير عذر

ولو سأل راعيا أن يرعى غنمه هذه بدراهم في الشهر أو قال شهرا فهو جائز وهو مشترك له أن يرعى لغيره لأنه لما بدأ بذكر العمل بين مقدار عمله ببيان محله وهو الغنم عرفنا أن المعقود عليه العمل دون منافعه فيكون مشتركا سواء رعى لغيره أو لم يرع

وإن شرط عليه أن لا يرعى معها شيئا غيرها كان جائزا وكان بمنزلة الباب الأول في أنه **أجير واحد** لأنا إنما جعلناه مشتركا استدلالا بالبداية بذكر العمل وسقط اعتبار هذا الاستدلال إذا صرح بخلافه بالشرط

ولو دفع إليه غنمه يرعاها على أن أجره ألبانها وأصوافها فهو فاسد لأنه مجهول وإعلام الأجر لا بد منه لصحة الإجارة

وإن اشترط عليه جبنا معلوما وسمنا لنفسه وما بقي بعد ذلك للراعي فهو كله فاسد والراعي ضامن لما أصاب من ذلك لأنه يتناول ملك الغير فإن الزيادة المنفصلة تملك بملك الأصل وله أجر مثله لأنه أقام العمل بعقد فاسد

ولو أن راعيا مشتركا خلط غنما للناس بعضا ببعض ولم يعرف ذلك أهلها فالقول فيه قول الراعي مع يمينه لأنها في يده والقول في تعيين المقبوض قول القابض أمينا كان أو ضمينا كالمودع مع الغاصب

فإن قال لا أعرفها فهو ضامن لقيمة الغنم كلها لأهلها لأن الخلط على وجه يتعذر معه التمييز استهلاك فإن كل واحد منهم لا يقدر على الوصول إلى عين ملكه وبمثل هذا الخلط يكون الراعي ضامنا وتكون الغنم له بالضمان والقول قوله في قيمتها يوم خلطها لأن الضمان عليه فالقول في مقداره قوله مع يمينه كالغاصب

وإن كان الراعي مشتركا يرعى في الجبال فاشترط عليه صاحب الغنم أن يأتيه بسمة ما يموت منها وإلا فهو ضامن فهذا الشرط غير معتبر لأنها قد تموت في موضع لا يمكنه أن يأتي بسمتها وقد يفتعل فيما يأتي من السمة بأن يأكل بعض الغنم ثم يأتي بسمته ويقول قد مات فإن السمة لا تختلف بالذبح والموت فعرفنا أن هذا الشرط غير مفيد

ثم على قول أبي حنيفة – رحمه الله – القول قوله وإن لم يأت بالسمة لأنه أمين في العين عنده وعندهما هو ضامن وإن أتى بالسمة إلا أن يقيم البينة على الموت ولا يسع المصدق أن يصدق غنما مع الراعي حتى يحضر صاحبها لأن المصدق يأخذ الزكاة والزكاة تجب على المالك ويتأدى بأدائه ونيته والراعي في ذلك ليس بنائب عنه

فإن أخذ المصدق الزكاة من الراعي فلا ضمان على الراعي في ذلك لأن الراعي لا يتمكن من أن يمنع المصدق من ذلك فهو في حقه بمنزلة الموت

وإن خاف الراعي على شاة منها فذبحها فهو ضامن لقيمتها يوم ذبحها لأن صاحبها لم يأمره بذبحها بل منعه من ذلك

وإن اختلفا في عدة ما سلمه إلى الراعي فالقول قول الراعي لإنكاره قبض الزيادة والبينة بينة صاحب الغنم لإثباته الزيادة ببينته ثم يكون ضامنا للفضل بجحوده وليس للراعي أن يسقي من ألبان الغنم ولا يأكل ولا يبيع ولا يقرض لأنه مأمور بالرعي وهذا ليس من عمل الرعي فهو فيه كسائر الأجانب فيكون ضامنا إن فعل شيئا من ذلك ولو أن رب الغنم باع نصف غنمه

فإن كان استأجر الراعي شهرا على أن يرعى له لم يحطه من الأجر شيء لأن المعقود عليه منافعه وإنما يستوجب الأجر بتسليم نفسه في المدة ولو أراد رب الغنم أن يزيد في الغنم ما يطيق الراعي كان له ذلك لأنه مالك لمنافعه في المدة فهو بمنزلة عبده في ذلك يستعمله في ذلك العمل بقدر طاقته

وإن استأجر شهرا يرعى له هذه الغنم بأعيانها لم يكن له أن يزيد فيها بالقياس لأن التعيين إذا كان مفيدا يجب اعتباره والتعيين في حق الراعي مفيد لأن المشقة عليه تختلف باختلاف عدد الغنم فهو ما التزم إلا رعي ما عينه عند العقد فلا يكون لرب الغنم أن يكلفه شيئا آخر كما لا يكون له أن يكلفه عملا آخر

ولكنه استحسن فقال : له أن يكلفه من ذلك بقدر طاقته لأن المعقود عليه منافعه فإنه بدأ بذكر المدة وتعيينه الأغنام لبيان ما قصد من تملك منافعه بالإجارة لا لقصر حكم العقد عليه

فإذا بقيت منافعه بعد هذا التعيين مستحقة لرب الغنم كان له أن يكلفه في ذلك بقدر طاقته ولكن لا يكلف عملا آخر لأنه تبين مقصوده عند العقد وهو الرعي فما ليس من عمل الرعي لا يكون داخلا في حكم العقد ثم قال أرأيت لو ولدت الغنم أما كان عليه أن يرعى أولادها معها والقياس والاستحسان فيهما لأن الولد بعد الانفصال كشاة أخرى ولكن من عادته الاستشهاد بالأوضح فالأوضح

ولو لم يستأجره شهرا ولكنه دفع إليه غنما مسماة على أن يرعى له كل شهر بدرهم لم يكن له أن يزيد فيها شاة لأن المعقود عليه هنا عمل الرعي وإنما التزم إقامة الكل في المحل الذي عينه فليس له أن يكلفه فوق ذلك وإن باع منها طائفة فإنه ينقصه من الأجر بحساب ذلك لأن المعقود عليه لما كان هو العمل فإنما يستوجب الأجر بقدر ما يقيم من العمل كالخياط والقصار وإذا ولدت الغنم لم يكن له عليه أن يرعى أولادها معها لأن الولد بعد الانفصال في عمل الرعي كشاة أخرى

فإن كان اشترط عليه حين دفع الغنم إليه أن يولدها ويرعى أولادها معها فهو فاسد في القياس لأن المعقود عليه هو العمل فلا بد من إعلامه وإعلامه ببيان محله وهنا محل العمل مجهول لأنه لا يدري ما تلد منها وكم تلد وجهالة المعقود عليه مفسدة للعقد

ولكنه استحسن ذلك فأجازه لأنه عمل الناس ولأن هذه الجهالة لا تفضي إلى المنازعة بينهما والجهالة بعينها لا تفسد العقد فكل جهالة لا تفضي إلى المنازعة فهي لا تؤثر في العقد والإبل والبقر والخيل والحمير والبغال في جميع ما ذكرنا كالغنم وليس للراعي أن ينزي على شيء منها بغير أمر ربها لأن ذلك ليس من عمل الراعي فهو فيه كالأجنبي ضامن لما يعطب منها إن فعله

ولو لم يفعله الراعي ولكن الفحل الذي فيها نزى على بعضها فعطب فلا ضمان على الرعي في ذلك لأن صاحب الغنم قد رضي بذلك حين خلط الفحل بالإناث من غنمه والراعي لا يمكنه المنع من ذلك فلا ضمان عليه في ذلك

ولو ندت واحدة منها فخاف الراعي إن باع ما ند منها أن يضيع ما بقي فهو في سعة في ترك ما ند منها لأنه ابتلى ببليتين فيختار أهونهما ولأنه لو باع ما ند منها كان مضيعا لما بقي ولا يعلم أنه هل يقدر على أخذ ما ندأ ولا يقدر وليس له أن يضيع ما في يده فلهذا كان في سعة من ذلك

ولا ضمان عليه فيما ند في قول أبي حنيفة – رحمه الله – لأنه ضاع بغير فعله وهو في ترك أتباعه مقبل على حفظ ما بقي وليس بمضيع لما ند

وهو ضامن في قول أبي يوسف ومحمد – رحمهما الله – لأنه تلف بما يمكن التحرز عنه في الجملة وإن استأجر من يجيء بتلك الواحدة فهو متطوع في ذلك كغيره من الناس لأن صاحبها لم يأمره بالاستئجار وكذلك إن تفرقت فرقا فلم يقدر على أتباعها كلها فأقبل على فرقة منها وترك ما سواها فهو في سعة من ذلك لأنه إقبال على حفظ ما هو متمكن من حفظه فهذا وما تقدم سواء

فإن كان الراعي أجيرا مشتركا فرعاها في بلد فعطبت فقال صاحبها إنما اشترطت عليك أن ترعاها في موضع غير ذلك وقال الراعي بل شرطت على هذا الموضع فالقول قول رب السائمة لأن الإذن يستفاد من جهته

ولو أنكره أصلا كان القول قوله مع يمينه والبينة بينة الراعي لأنه يثبت الإذن في هذا الموضع ببينته ثم لا يضمن في قول أبي حنيفة – رحمه الله – وفي قولهما هو ضامن إلا أن يقيم البينة على الموت

وإن كان أجيرا خاصا لم يضمن في قولهم جميعا إلا أن يخالف ولا أجر للراعي إذا خالف بعد أن تعطب الغنم لأنه غاصب ضامن وبالضمان يتملك المضمون من وقت وجوب الضمان فيتبين أنه في الرعي كان عاملا لنفسه فلا يستوجب الأجر على غيره فإن سلمت الغنم استحسنت أن أجعل له الأجر لحصول مقصود رب الغنم وهو الرعي مع سلامة أغنامه وهو بتعيين ذلك المكان ما قصد إلا هذا فإذا حصل له هذا بعينه في مكان وجب عليه الأجر والله أعلم ." (١)

" – الباب الأول في بيان الضوابط العمومية . خلاصة الباب الأول : الضوابط جمع ضابطة انظر شرح المقالة الثانية . ١ – يعقد في الإجارة على العين ابتداء وعلى المنفعة انتهاء فإذا عقدت الإجارة انتهاء على العين ؛ فلا تكون الإجارة صحيحة . ٢ – الإجارة باعتبار المعقود عليه على نوعين . ٣ – الأجير على نوعين أجير خاص وأجير مشترك . ٤ – إجارة الأجير المشترك تكون على نوعين : الأول : أن يقيد فيها الأجير بعدم العمل لغير المستأجر . الثاني : أن تعقد على العمل من غير تحديد مدة لإنجازه . ٥ –

---

(١) المبسوط، ٣٣٣/٦

الأجير الخاص نوعان : أجير واحد وأجير غير واحد . ٦ - بين الأجير الخاص والأجير المشترك فرق من ثلاثة أوجه : ( ١ ) من حيث الذات ( ٢ ) من حيث الأحكام . ( ٣ ) من حيث الفروع . - * * * * * - ( المادة ٤٢٠ ) : المعقود عليه في الإجارة هي المنفعة . أي المعقود عليه والمبيع في أي نوع من أنواع الإجارة هي المنفعة ولما كانت المنفعة حين العقد معدومة وإضافة العقد إلى ما سيحدث في المستقبل لا تصح فالقياس ألا تكون الإجارة جائزة حسب المادة ( ٢٠٥ ) لكنها جوزت للحاجة والضرورة ( انظر المادة ٢٣ وشرحها ) . ( الهندية . الزيلعي ) وقد أول الكتاب البحث في الاحتياج . ومنافع الأعيان التي تقع عليها الإجارة ابتداء تسمى مأجورا والشخص الذي يترتب عليه العمل يسمى أجيرا . ( انظر شرح المادة ٤٣٤ ) . وقد جيء بهذه المادة توطئة للمادة الآتية ويستخرج منها هذه القاعدة : ( تجوز إجارة كل مال قابل للانتفاع به مع بقاء عينه ) وقد ذكر في المادة ( ٤٠٥ ) بعض المسائل في فساد الإجارة التي لا تقع على المنفعة . توضيح الإجارة : المنفعة . فالإجارة التي يقصد منها استهلاك العين باطلة . ( خيرية ) مسائل متفرعة على ذلك : - .

---

(١) ".

" هما على مذهب الإمام ( هامش الأنقروي ) مثال للحركة المخالفة للأمر صراحة : مثلا بعد قول المستأجر للراعي الذي هو أجير خاص أي أجير واحد ارع هذه الدواب في المحل الفلاني ولا تذهب بها إلى محل آخر فإن لم يرعها الراعي في ذلك المحل وذهب إلى محل آخر ورعاها يكون متعديا بحركته المخالفة لأمر المستأجر الصريح فإن عطبت الدواب عند رعيها هناك يلزم الضمان على الراعي ولو لم يتعد تعديا آخر أي أنه إذا رعى الحيوان في غير المكان المشروط وتلف ضمن قيمته وليس له أجر أما إذا لم يتلف فيلزم الأجر المسمى استحسانا وإذا اختلف المستأجر والأجير فقال المستأجر قد شرطنا رعي المواشي في المحل الفلاني ، وقال الأجير لم نشترط ذلك قبلت البينة ممن يقيمها منهما وإذا أقام الاثنان البينة رجحت بينة الراعي وإذا لم يقم أحدهما فالقول للمالك بالإجماع ( الأنقروي والخصالي ، والبزازية ) مثال للحركة المخالفة للأمر دلالة : لو أعطى أحد قماشا وقال إن خرج قباء فصله بكذا قرشا أجرة فإن لم يخرج قباء فلصاحب القماش أن يضمن الخياط ؛ لأن الإذن بالتفصيل متعلق بخروجه قباء ولذلك يفهم أن الخياط ليس مأذونا بتفصيله إذا لم يكن كافيا لقباء وإن فصله الخياط ولم يخرج قباء فيكون قد خالف أمر المستأجر

---

(١) درر الحكام شرح مجلة الأحكام، ٣٨١/١

دلالة أما إذا أعطى ذلك الشخص القماش وقال له هل يكفي قباء لي فقال الخياط يكفي فقال له صاحب القماش فصله ففصله ولم يخرج قباء فلا يلزم الخياط ضمان ؛ لأن الإذن في هذه الصورة مطلق فلا يتعلق بأول كلامه فيكون قاطعا بإذن ثم لا يكون قوله نعم إغرارا له حتى يضمن ؛ لأن مجرد القول لا يوجب الضمان على الغار وإنما يوجبه أن لو كان في ضمن العقد وإن لم يكن فلا يضمن ولكن لو قال الخياط : نعم فقال : المالك اقطعه إذن ضمن إذ علق الإذن بشرط . إذا نزل المكاري في منقطع عن العمار وكان في إمكانه أن يفارق ذلك المكان ولم يفارقه لكونه مباءة اللصوص ونزول الأمطار الغزيرة وبقي فيه فأفسد المطر ما معه من الأحمال أو سرقها اللصوص منه يكون ضامنا ( رد المحتار والأنقروي ) كذلك لو قال صاحب الأرض للفلاح انقل هذه الحنطة من هنا إلى المحل الفلاني ؛ لأن الرطوبة هنا تفسدها إن بقيت وقبل الفلاح ذلك أي تعهد به ولم ينقل الحنطة وفسدت ضمن بدلها وكذلك إذا ذهب الحمال من طريق غير الطريق الذي عينها له المستأجر وتلف الحمل ضمن انظر شرح المادة ( ٥٧٣ ) ( الهندية في الباب الثاني والعشرين ) . ثانيا : مخالفة الأجير مقتضى العقد يوجب الضمان أيضا انظر المادة ( ٤٨٣ ) . ثالثا : إنكار الأجير المستأجر فيه موجب للضمان أيضا مثلا إذا أنكر القصار الثياب المعطاة إليه لقصرها عند طلبها منه ثم بعد ذلك لو سرقت أو حرقت ضمن قيمتها ؛ لأنه أصبح بعد الإنكار المذكور غاصبا وإذا استحصلها صاحبها بعدئذ ممن سرقها مثلا فعليه أن يعطي الأجير أجرته إذا غسلها قبل الجحود ؛ لأن العمل وقع لصاحب الثياب أما إذا كان الغسل بعد الجحود فليس على صاحبها من أجرة لأن القصار قصرها بغير عقد فلا يستحق الأجر ( الخانية )

---

". (١)

"أجنبي لا يؤمن ، الانكشاف عليه مع مخالطته للخدمة ، وإما أن يكون مراده إذا كان بغير أمر ذلك الحر ، ثم قال بعد كلام ويجب أن ينظر ، فإن لم يكن بأمره ولم يجزه وجب قيمة الخدمة ، وإن بأمره فإن كانت خدمة معينة تستدعي مخالطة لا يؤمن معها الانكشاف والفتنة وجب أن تمنع وتعطي هي قيمتها ، أو لا تستدعي ذلك وجب تسليمها وإن كانت غير معينة بل تزوجها على منافع ذلك الحر حتى تصير أحق بها لأنه **أجير واحد** فإن صرفته في الأول فكالأول أو في الثاني فكالثاني ا هـ أي إن صرفته واستخدمه في

---

(١) درر الحكام شرح مجلة الأحكام، ٦٠١/١

النوع الأول وهو ما يستدعي المخالطة فكالأول من المنع وإعطاء قيمة الخدمة وإن استخدمته بما لا يستدعي ذلك فحكمه كالثاني من وجوب تسليم الخدمة." (١)

"( قوله لذلك ) أي للإرضاع .( قوله ولم يعلم الأولون ) أي حتى يفسخوا هذه الإجارة تتارخانية ، ومفاده أن لهم فسخ الثانية .( قوله أثمت ) ؛ لأنه استحق عليها كمال الرضاع ، فلما أرضعت صبيين فقد أضرت بأحدهما لنقصان اللبن .( قوله ولها الأجر كاملا على الفريقين ) ويطيب لها ، ولا ينقص من الأجر الأول إن أرضعت ولدهم في المدة المشروطة ويطرح من الأجر بقدر ما تخلفت تتارخانية .( قوله لشبهها بالأجير الخاص والمشترك ) جواب إشكال ، وهو أن أجير الواحد ليس له أن يؤجر نفسه من آخر ، فإن آجر لا يستحق تمام الأجر على المستأجر الأول ويأثم .قال في الذخيرة : وهذا لا يشكل إذا قال أبو الصغير : استأجرتك لترضعي ولدي هذا سنة بكذا ؛ لأنها في هذه الصورة أجيرة مشتركة ؛ لأنه أوقع العقد أولا على العمل وإنما يشكل إذا قال : استأجرتك سنة لترضعي إلخ ؛ لأنه أوقع العقد على المدة أولا وسيأتي بيانه والوجه أن الأجير الواحد في الرضاع يشبه المشترك من حيث إنه يمكنه إيفاء العمل بتمامه إلى كل واحد منهما كالخياط ، وإن كان **أجير واحد** فتأثم لشبهها بأجير الواحد ولها الأجر كاملا لشبهها بالمشترك ا هـ ملخصا." (٢)

"( استأجره ليصيد له أو يحتطب له ، فإن ) وقت لذلك ( وقتا جاز ) ذلك ( وإلا لا ) فلو لم يوقت وعين الحطب فسد ( إلا إذا عين الحطب وهو ) أي الحطب ( ملكه فيجوز ) مجتبى ، وبه يفتي صيرفية .( قوله جاز ) ؛ لأنه **أجير واحد** وشرطه بيان لا الوقت .( قوله وإلا لا ) أي والحطب للعامل ط ( قوله فسد ) قال في الهندية : ولو قال : هذا الحطب فالإجارة فاسدة والحطب للمستأجر وعليه أجر مثله ا هـ ط ( قوله وبه يفتى صيرفية ) قال فيها : إن ذكر اليوم فالعلف للآمر وإلا فللمأمور ، وهذه رواية الحاوي وبه يفتى .قال في المنح : وهذا يوافق ما قدمناه عن المجتبى ومن ثم عولنا عليه في المختصر." (٣)

"يقتضى جواز جميع منافع الأعيان ما خلا خدمة الحر ويوافقه عموم مفهوم قوله ولا كذلك الحر وهذا موافق لما في جامع قاضيخان وشرح الشافي لنجم الدين عمر النسفي وما قال في البدائع لو تزوجها على سائر منافع الأعيان سكنى داره وخدمة عبده وركوب دابته والحمل عليها وزراعة أرضه يعني أن تزرع

---

(١) رد المحتار، ١٦/١٠

(٢) رد المحتار، ٢٩٠/٢٤

(٣) رد المحتار، ٣١٥/٢٤

هي أرضه ونحوها من منافع الأعيان مدة معلومة صحت التسمية لأن هذه لمنافع أموال أو ألحقت بالأموال شرعا في سائر العقود لمكان الحاجة إليها والحاجة في النكاح متحققة وإمكان الدفع ثابت بتسليم محالها إذ ليس فيه استخدام المرأة زوجها يفيد جواز تسمية خدمة الحر وهو الصحيح وفي الغاية معزيا إلى المحيط لو تزوجها على خدمة حر آخر فالصحيح صحته وترجع على الزوج بقيمتة خدمه وهذا يشير إلى أنه لا يخدمها فإما لأنه أجنبي فلا يؤمن الانكشاف عليه مع مخالطته للخدمة وإما أن يكون مراده إذا كان بغير أمر ذلك الحر ولم يجزه ,وأنت إذا تأملت تعليل محمد رحمه الله وجوب قيمة الخدمة بأن المسمى مال إلا أنه عجز عن التسليم للمناقضة وتعليلهما نفي ماليته بعدم استحقاقه في هذا العقد بحال المفيد أنه لو استحق تسليمه ألحق بالأموال لكن انتفى ذلك للزوم المناقضة لا تكاد تتوقف في صحة تسمية خدمة حر آخر ثم بعد هذا يجب أن ينظر فإن لم يكن بأمره ولم يجزه وجب قيمتها وإن كان بأمره فإن كانت خدمة معينة تستدعي مخالطة لا يؤمن معها الانكشاف والفتنة وجب أن تمنع وتعطى هي قيمتها أو لا تستدعي ذلك وجب تسليمها وإن كانت غير معينة بل تزوجها على منافع ذلك الحر حتى تصير أحق بها لأنه **أجير واحد** فإن صرفته في الأول فكالأول أو في الثاني فكالثاني وقد أزال المصنف آخرا بقوله بخلاف خدمة حر آخر فإنه لا مناقضة والحاصل أن ما هو مال أو منفعة يمكن تسليمها شرعا يجوز التزوج عليها وما لا يجوز كخدمة الزوج الحر للمناقضة أو حر آخر في خدمة تستدعي خلوة للفتنة وتعليم القرآن لعدم استحقاق الأجرة على ذلك كالأذان والإمامة والحج وعند الشافعي يجوز أخذ الأجرة على هذه فصح تسميتها واختلفت الروايات في رعى غنمها وزراعة أرضها للتردد في تمحضها خدمة وعدمه وكون الأوجه الصحة لقص الله سبحانه وتعالى قصة شعيب وموسى عليهما السلام من غير بيان نفيه في شرعنا إنما يلزم لو كانت الغنم ملك البنت دون شعيب وهو

---

". (١)

"ففي هذا الوجه قال أبو يوسف: تقبل في حق الواحد، وقال الحسن: تقبل في حق الكل ح.كذا في الهامش.وانظر ما في حاشية الفتال عن الحموي والكفيري.قوله: (ولو بالعكس) ولو كانت الزوجة أمة.بحر.قوله: (لشريكه) أطلقه فشمل الشركات بأنواعها، وفي المفاوضة كلام البحر، فراجعه.قوله: (من شركتهما) وتقبل فيما ليس من شركتهما.فتاوى هندية.كذا في الهامش.قوله: (أن يطعن بثلاثة الخ) انظر

---

(١) شرح فتح القدير، ٣/٣٤٠

حاشية الرملي على البحر فبيل قوله والمحدود في قذف ا هـ.قوله: (أو لاخراج للشاهد) أي عليه.قوله: (على ضيعة) لعله على قطعة كما في البزازية، لكن في الفتح كما هنا.وفي القاموس: الضيعة: العقار والارض المغلة ا هـ.وفي الهامش عن الحامدية: شهدوا مع متوليالوقف على آخر أن هذا القطعة الارض من جملة أراض قريتهم تقبل ا هـ تمرتاشي من الشهادة.قوله: (لا تقبل) وقيل تقبل مطلقا في النافذة.فتح.قوله: (وكذا) أي تقبل.قوله: (المدرسة) أي في وقفية وقف على مدرسة كذا وهم من أهل تلك المدرسة، وكذلك الشهادة على وقف مكتب وللشاهد صبي في المكتب، وشهادة أهل المحلة في وقف عليها، وشهادتهم بوقف المسجد، والشهادة على وقف المسجد الجامع، وكذا أبناء السبيل إذا شهدوا بوقف على أبناء السبيل، فالمعتمد القبول في الكل.بزازية.قال ابن الشحنة: ومن هذا النمط مسألة قضاء القاضي في وقف تحت نظره أو مستحق فيه اه.وهذا كله في شهادة الفقهاء بأصل الوقف، أما شهادة المستحق فيما يرجع إلى الغلة كشهادته بإجارة ونحوها لم تقبل لان له حقا فيه فكان متهما، وقد كتبت فيه حواشي جامع الفصولين أن مثله شهادة شهود الاوقاف المقررين، في وظائف الشهادة لما ذكرنا، وتقريره فيها لا يوجب قبولها.وفائدتها إسقاط التهمة عن المتولي فلا يحلف، ويقويه أن البينة تقبل لاسقاط اليمين كالمودع إذا ادعى الرد أو الهلاك.بحر ملخصا فراجعه.قوله: (انتهى) أي ما في فتاوى النسفي ونقله عنه في الفتح آخر الباب.وقوله: (أو مشاهرة) أي أو مياومة هو الصحيح.جامع الفتاوى.قوله: (أو التلميذ الخاص) وفي الخلاصة: هو الذي يأكل معه وفي عياله وليس له أجرة معلومة، وتمامه في الفتح فارجع إليه.وفي الهامش، ولو شهد الاجير لاستاذه وهو التلميذ الخاص الذي يأكل معه وفي عياله لا تقبل إن لم يكن له أجرة معلومة، وإن كان له أجرة معلومة مياومة أو مشاهرة أو مسانهة إن **أجير واحد** لا تقبل، وإن أجير مشترك تقبل.وفي العيون قال محمد رحمه الله تعالى: استأجره يوما فشهد له في ذلك اليوم القياس أن لا." (١)

"فقد أضرت بأحدهما لنقصان اللبن.قوله: (ولها الاجر كاملا على الفريقين) ويطيب لها، ولا ينقص من الاجر الاول إن أرضعت ولدهم في المدة المشروطة ويطرح من الاجر بقدر ما تخلفت.تاترخانية.قوله: (لشبهها بالاجير الخاص والمشترك) جواب إشكال، وهو أن أجير الواحد ليس له أن يؤجر نفسه من آخر، فإن آجر لا يستحق تمام الاجر على المستأجر الاول ويأثم.قال في الذخيرة: وهذا لا يشكل إذا قال أبو الصغير استأجرتك لترضعي ولدي هذا سنة بكذا، لانها في هذه الصورة أجيرة مشتركة لانه أوقع العقد أولا على العمل، وإنما يشكل إذا قال استأجرتك سنة لترضعي الخ لانه أوقع العقد على المدة أولا، وسيأتي

---

(١) حاشية رد المحتار، ٦/٢٢

بيانه.والوجه أن الاجير الواحد في الرضاع يشبه المشترك من حيث إنه يمكنه إيفاء العمل بتمامه إلى كل واحد منهما كالخياط، وإن كان **أجير واحد** فتأثم لشبهها بأجير الواحد ولها الاجر كاملا لشبهها بالمشترك اه ملخصا.قوله: (لا تصح الاجارة لعسب التيس) لانه عمل لا يقدر عليه وهو الاحبال.مطلب في الاستئجار على المعاصي قوله: (مثل الغناء) بالكسر والمد: الصوت، وأما المقصور فهو اليسار.صحاح.قوله: (والنوح) البكاء على الميت وتعديد محاسنه.قوله: (والملاهي) كالمزامير والطبل، وإذا كان الطبل لغير اللهو فلا بأس به كطبل الغزاة والعرس لما في الاجناس: ولا بأس أن يكون ليلة العرس دف يضرب به ليعلن به النكاح.وفي الولواجية: وإن كان للغزو أو القافلة يجوز.إتقاني ملخصا.قوله: (يباح) كذا في المحيط.وفي المنتقى: امرأة نائحة أو صاحبة طبل أو زمر اكتسبت مالا ردته على أربابه إن علموا وإلا تتصدق به، وإن من غير شرط فهو لها.قال الامام الاستاذ: لا يطيب، والمعروف كالمشروط اه.قلت: وهذا مما يتعين الاخذ به في زماننا لعلمهم أنهم لا يذهبون إلا بأجر البتة ط.مطلب في الاستئجار على الطاعات قوله: (ولا لاجل الطاعات) الاصل أن كل طاعة يختص بها المسلم لا يجوز الاستئجار عليها عندنا لقوله عليه الصلاة والسلام: اقرؤوا القرآن ولا تأكلوا به وفي آخر ما عهد رسول الله (ص) إلى عمرو بن العاص: وإن اتخذت مؤذنا فلا تأخذ على الاذان أجرا ولان القربة متى حصلت وقعت على العامل ولهذا تتعين أهليته، فلا يجوز له أخذ الاجرة من غيره كما في الصوم والصلاة.هداية.مطلب: تحرير مهم في عدم جواز الاستئجار على التلاوة والتهليل ونحوه مما لا ضرورة إليه قوله: (ويفتى اليوم بصحتها لتعليم القرآن الخ) قال في الهداية: وبعض مشايخنا رحمهم الله تعالى استحسنوا الاستئجار على تعليم القرآن اليوم لظهور التواني في الامور الدينية، ففي الامتناع تضييع حفظ القرآن، وعليه الفتوى اه.وقد اقتصر على استثناء تعليم القرآن أيضا في متن الكنز و مواهب الرحمن وكثير من الكتب، وزاد في مختصر الوقاية ومتن الاصلاح تعليم الفقه، وزاد في متن المجمع الامامة، ومثله في متن الملتقى ودرر البحار، وزاد بعضهم: الاذان والاقامة والوعظ، وذكر المصنف." (١)

"قوله: (أي بيطار) فهو خاص بالبهائم.قوله: (لم يجاوز الموضع المعتاد) أي وكان بالاذن.قال في الكافي: عبارة المختصر ناطقة بعدم التجاوز وساكتة عن الاذن، وعبارة الجامع الصغير ناطقة بالاذن ساكتة عن التجاوز، فصار ما نطق به هذا بيانا لما سكت عنه الآخر، ويستفاد بمجموع الروايتين اشتراط عدم التجاوز والاذن لعدم الضمان، حتى إذا عدم أحدهما أو كلاهما يجب الضمان انتهى.طوري.وعليه ما يأتي

(١) حاشية رد المحتار، ٦/٣٣٩

عن العمادية.قوله: (فلو قطع الختان الحشفة) أي كلها.قال في الشرنبلالية: وبقطع بضعها يجب حكومة عدل كما ذكره الاتقاني.قوله: (دية كاملة) قال الزيلعي: هذا من أعجب المسائل حيث وجب الاكثر بالبرء والاقل بالهلاك.قوله: (تجب دية الحر) أي لو كان الغلام حرا وقيمة العبد لو كان عبدا.قال ح: لان فعله غير مأذون فيه حيث لم يعتبر إذنهما للحجر عليهما في الاقوال.قوله: (لانه خطأ) أي من القتل خطأ إذا لم يتعمد قتله، والدليل عليه عدم مجاوزة الفعل المعتاد ط.قوله: (قال يجب القصاص) لانه قتله بمحدد ط: أي وهو قاصد لقتله فكان عمدا.قوله: (ويسمى **أجير واحد**) بالاضافة خلاف المشترك من الوحد بمعنى الوحيد، ومعناه أجير المستأجر الواحد، وفي معناه الاجير الخاص، ولو حرك الحاء يصح لانه يقال رجل وحد بفتحتين: أي منفرد مغرب، وظاهره أنه لا فرق بينهما، وسنذكر ما يفيد أن بينهما عموما مطلقا.قوله: (وهو من يعمل) صوابه إسقاط العاطف لانه خبر المتبدأ ح.مبحث: الاجير الخاص قوله: (لواحد) أي لمعين واحدا أو أكثر.قال القهستاني: لو استأجر رجلان أو ثلاثة رجلا لرعي غنم لهما أو لهم خاصة كان أجيرا خاصا كما في المحيط وغيره اه.فخرج من له أن يعمل لغير من استأجره أو لا.قوله: (عملا مؤقتا) خرج من يعمل لواحد من غير توقيت كالخياط إذا عمل لواحد ولم يذكر مدة ح.قوله: (بالتخصيص) خرج نحو الراعي إذا عمل لواحد عملا مؤقتا من غير أن يشرط عليه عدم العمل لغيره.قال ط: وفيه أنه إذا استؤجر شهرا لرعي الغنم كان خاصا وإن لم يذكر التخصيص، فلعل المراد بالتخصيص أن لا يذكر عموما، سواء ذكر التخصيص أو أهمله، فإن الخاص يصير مشتركا بذكر التعميم كما يأتي في عبارة الدرر.قوله: (وإن لم يعمل) أي إذا تمكن من العمل، فلو." (١)

"سلم نفسه ولم يتمكن منه لعذر كمطر ونحوه لا أجر له كما في المعراج عن الذخيرة.قوله: (للخدمة) أي لخدمة المستأجر وزوجته وأولاده ووظيفته الخدمة المعتادة من السحر إلى أن تنام الناس بعد العشاء الاخيرة وأكله على المؤجر، فلو شرط على المستأجر كعلف الدابة فسد العقد، كذا في كثير من الكتب، لكن قال الفقيه: في زماننا العبد يأكل من مال المستأجر.حموي عن الظهيرية والخانية.وتقدم ما فيه ط: أي أول الباب السابق.قوله: (أو لرعي الغنم المسمى) كذا قيده في الدرر والتبيين.وقد ذكر المصنف في الباب السابق: لو استأجر خبازا ليخبز له كذا اليوم بدرهم فسد عند الامام لجمعه بين العمل والوقت فيخالف ما هنا، ولذا قال الشرنبلالي: إذا وقع العقد على هذا الترتيب كان فاسدا كما قدمناه، وصحته أن يلي ذكر المدة الاجر اه.قلت: وقدمنا هناك ما يقتضي وجوب حذف قوله المسمى، فراجعه.قوله: (وتحقيقه في

---

(١) حاشية رد المحتار، ٣٥٤/٦

الدرر) ونصه: اعلم أن الاجير للخدمة أو لرعي الغنم إنما يكون أجيرا خاصا إذا شرط عليه أن لا يخدم غيره أو لا يرعى لغيره أو ذكر المدة أو لا، نحو أن يستأجر راعيا شهرا ليرعى له غنما مسماة بأجر معلوم فإنه أجير خاص بأول الكلام.أقول: سره أنه أوقع الكلام على المدة في أوله فتكون منافعه للمستأجر في تلك المدة فيمتنع أنتكون لغيره فيها أيضا، وقوله بعد ذلك لترعى الغنم يحتمل أن يكون لايقاع العقد على العمل فيصير أجيرا مشتركا لانه من يقع عقده على العمل، وأن يكون لبيان نوع العمل الواجب على الاجير الخاص في المدة، فإن الاجارة على المدة لا تصح في الاجير الخاص ما لم يبين نوع العمل، بأن يقول استأجرتك شهرا للخدمة أو للحصاد فلا يتغير حكم الاول بالاحتمال فيبقى **أجير واحد** ما لم ينص على خلافه بأن يقول على أن ترعى غنم غيري مع غنمي، وهذا ظاهر، أو أخر المدة بأن استأجره ليرعى غنما مسماة له بأجر معلوم شهرا، فحينئذ يكون أجيرا مشتركا بأول الكلام لايقاع العقد على العمل في أوله، وقوله شهرا في آخر الكلام يحتمل أن يكون لايقاع العقد على المدة فيصير **أجير واحد**، ويحتمل أن يكون لتقدير العمل الذي وقع العقد عليه فلا يتغير أول كلامه بالاحتمال ما لم يكن بخلافه اه.مطلب: ليس للاجير الخاص أن يصلي النافلة قوله: (وليس للخاص أن يعمل لغيره) بل ولا أن يصلي النافلة.قال في التاترخانية: وفي فتاوى الفضلي وإذا استأجر رجلا يوما يعمل كذا فعليه أن يعمل ذلك العمل إلى تمام المدة ولا يشتغل بشئ آخر سوى المكتوبة.وفي فتاوى سمرقند: وقد قال بعض مشايخنا: له أن يؤدي السنة أيضا.واتفقوا أنه لا يؤدي نفلا، وعليه الفتوى.وفي غريب الرواية قال أبو علي الدقاق: لا يمنع في المصر من إتيان الجمعة، ويسقط من الاجر بقدر اشتغاله إن كان بعيدا، وإن قريبا لم يحط بشئ، فإن كان بعيدا واشتغل قدر ربع النهار يحط عنه ربع الاجرة.قوله: (ولو عمل نقص من أجرته الخ) قال في التاترخانية: نجار استؤجر إلى الليل فعمل لآخر دواة بدرهم وهو يعلم فهو آثم، وإن لم يعلم فلا شئ." (١)

"لا يتجاوز به المسمى لانه امتثل أمره في أصل ما أمر بهوهو القطع والخياطة، لكن خالفه في الصفة فيختار أيهما شاء، وفي الثانية: إن شاء ضمنه قيمة ثوب أبيض، وإن شاء أخذ ثوبه وأعطاه أجر مثله لا يجاوز به المسمى أيضا.درر.قوله: (معاملا له) قال في العناية: بأن تكررت تلك المعاملة بينهما بأجر.وفي التبيين: بأن كان يدفع إليه شيئا للعمل ويقاطعه عليه.قوله: (بشهادة الظاهر) لانه لما فتح الدكان لاجله جرى ذلك مجرى التنصيص عليه اعتبارا لظاهر المعتاد.زيلعي.قوله: (فيتحالفان) ويبدأ بيمين المستأجر لان كلا تتمة: يدعي عقدا والآجر ينكره، فأحدهما يدعي هبة العمل والآخر بيعه.اختيار قال في الخانية:

---

(١) حاشية رد المحتار، ٦/٣٥٥

استأجر شيئا فلم يتصرف به حتى اختلفا فقال المستأجر: الاجر خمسة دراهم، وقال المؤجر: عشرة يتحالفان، وأي نكل لزمه ويبدأ بيمين المستأجر، فإذا تحالفا فسخ القاضي العبد وأي برهن يقبل، وإن برهنا يقضى ببينة المؤجر لانه يثبت حق نفسه، وكذا لو اختلفا في مدة أو مسافة، إلا أنه يبدأ فيهما بيمين المؤجر وأي برهن يقبل، ولو برهنا يقضي ببينة المستأجر، ولو قال المستأجر: آجرتني شهرين بعشرة وقال الآخر بل شهرا واحدا بعشرة فأيهما برهن يقبل، ولو برهنا فبينة المستأجر ولو اختلفا في أجر ومدة جميعا أو في أجر ومسافة جميعا يتحالفان فتفسخ الاجارة وأي برهن يقبل، ولو برهنا يقضي بهما جميعا فيقضي بزيادة الاجر ببينة المؤجر وبزيادة المدة أو المسافة ببينةالمستأجر وأي بدأ بالدعوى يحلف صاحبه أولا، ولو اختلفا في هذه الوجوه بعد مضي مدة الاجارة عند المستأجر أو بعدما وصل المقصد فالقول للمستأجر بيمينه ولا يتحالفان إجماعا، ولو اختلفا في الاجر بعد مضي بعض المدة أو بعد ما سار بعض الطريق يتحالفان فتفسخ فيما بقي والقول للمستأجر في حصة الماضي اه.قوله: (يضمنه أستاذه) لانه عمل بإذنه ولا يضمن هو لانه **أجير واحد** لاستاذه يستحق الاجر بتسليم نفسه في المدة كما قدمناه.قوله: (ادعى نازل الخان الخ) قال في التاترخانية: بناء على أن الخان غالبا يكون معدا للكراء فسكناه رضا بالاجر.وبعض المشايخ قالوا: الفتوى على لزوم الاجر، إلا إذا عرف بخلافه بأن صرح أنه نزل بطريق الغصب، أو معروفا بالظلم مشهورا بالنزول، في مساكن الناس، لا بطريق الاجارة اه.أقول: والظاهر أن هذا مبني على قول المتقدمين بأن منافع الغصب غير مضمونة مطلقا، أما على ما أفتى به المتأخرون من ضمان المعد للاستغلال ومال الوقف واليتيم فالاجر لازم، ادعى الغصب أو لا عرف به أولا.تأمل.قوله: (وساكن المعد للاستغلال) عطف عام على خاص.قوله: (والاجر." (١)

"بعضهم ضمن الحمامي عند الكل أما على قولهما فظاهر وأما على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى فلأن عند الأجير المشترك إنما لا يضمن إذا لم يشترط عليه الضمان أما إذا شرط كان ضامنا وقال الفقيه أبو جعفر شرط الضمان في الأمانات باطل فكان الشرط وعدم الشرط فيه سواء وذكر في المنتقى ما يوافق قوله * امرأة دخلت الحمام ووضعت ثيابها في بيت المسلخ والحمامية تنظر إليها فدخلت الحمامية في الحمام بعد المرأة لتخرج الماء فتغسل صبي ابنتها وابنتها مع صبيها كانت في دهليز الحمام ترى أمها فضاعت ثياب المرأة قالوا إن غابت الثياب عن عين الحمامية وعن عين ابنتها ضمنت الحمامية وإلا فلا لأن لها أن تحفظ الثياب بيد ابنتها فإذا لم تغب عن بصرها أو بصر ابنتها لا تضمن ﴿فصل في الحمام

---

(١) حاشية رد المحتار، ٦/٣٦١

وما يرجع إليه﴾ رجل استأجر حمالا بدانق ليحمل له زق سمن إلى موضع كذا فقال الحمال للمستأجر احمل علي الزق فرفعه المستأجر مع الحمال فوقع الزق وذهب ما فيه لا يضمن المال لأن الزق ما دام في يده لم يسلمه إلى الحمال وإن حمله ثم إن الحمال وضع الحمل في بعض الطريق ثم استعان برب الزق في رفعه فوضعاه على ظهره فوقع وتخرق ضمن الحمال لأنه في ضمانه وبإعانة رب الزق ما صار الزق مسلما إليه فلا يبرأ عن الضمان ولو زلق الحمال في الطريق وانشق الزق وذهب ما فيه ضمن * وكذا لو انقطع الحبل لأنه لما شده بحبل واهن كان مضيعا * الملاح إذا أخذ الأجر ووضع فيها الطعام فغرقت السفينة من ريح أو موج أو شيء وقع عليها أ صدم جبل وهلك الطعام لا يضمن الملاح في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وإن غرقت السفينة من مده أو معالجته أو جدفه ضمن الملاح لأن ذلك من جناية يده فيضمن وإنما لا يضمن الأجير فيما تلف بغير فعله وإن كان صاحب الطعام أو وكيله في السفينة لا يضمن الملاح بشيء من ذلك لأن صاحب الطعام إذا كان معه في السفينة كان الطعام في يد صاحبه فلا يضمن الملاح إلا أن يصنع فيها شيئا أو يفعل فعلا يتعمد الفساد وإن انكسرت السفينة فدخل فيها الماء إن كان ذلك بفعل الملاح يضمن وإلا فلا والله أعلم ﴿فصل في البقار والراعي﴾ رجل سلم بقرة إلى بقار ليرعاها فجاء البقار ليلا وزعم أنه رد البقرة وأدخلها القرية فطلبها صاحبها فلم يجدها ثم وجدها بعد أيام في نهر في الجبانة قد عطبت قالوا إن كان العرف فيما بينهم أن تدخل البقول في القرية ولم يطلبوا مها أن يدخل كل بقرة في منزل صاحبها كان القول قول البقار مع يمينه أنه أدخل البقرة في القرية فلا ضمان عليه وكذا لو أرسل كل بقرة في سكة صاحبها فضاعت قبلل أن تصل إلى صاحبها لا يضمن لأنه ليسه عليه إدخاله في منزل صاحبها عرفا والمعروف عرفا كالمشروط شرطا * بقار ترك الباقورة في الجبانة وغاب عنها فوقت الباقورة في زرع رجل فأفسدت الزرع لا يضمن البقار إلا أن يكون البقار أرسل الباقورة في الزرع أو أخرج الباقورة فعطبت واحدة من سوقه بأن استعجل عليها في السوق فعثرت أو انكسرت رجلها أو اندقت عنقها أو ساقها في الاء لتشرب لوقعت في الماء يضمن البقار إن كان مشتركا وإن كان خاصا لا يضمن لأن لأجير الواحد لا يضمن ما تلف في يده بفعله إذا لم يتعمد الفساد وإن ساق البقر [1] فتناطحت فقتل بعضها بعضا أو وطئ بعضها بعضا في سياقه فكذلك إن كان البقار أجير واحد لرجل لا يضمن وإن كان مشتركا لقوم شتى فهو ضامن وكذا لو كان البقر لقوم شتى وهو أجير احدهم يكون ضامنا لما تلف من سياقه لأنه سائق الدابة التي وطئت والسائق يضمن لما تلف * ولو ندت بقرة من الباقورة وخاف البقار أنه لوا تبع ما ند يضيع الباقي كان في

---

(1) ٣٣٦

سعة أن لا يتبعه ولا يكون ضامنا في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى لما ندت لأنها ضاعت بغير فعله ويضمن في قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى وكذا لو تفرقت فرقا ولم يقدر على اتباع الكل فاتبع البعض وترك البعض لا يضمن لما ترك * ولو كان البقار مشتركا فرعاها في موضع فعطبت فقال صاحبها أنا شرطت عليك أن ترعاها في موضع آخر وقال الراعي لا بل شرطت علي الرعي في هذا الموضع كان القول فيه قول صاحب البقر وليس للبقار ولا للراعي أن ينزي على شيء منها بغير أمر صاحبها فإن فعل كان ضامنا لما عطبت منها ولو أن الراعي لم يفعل ذلك ولكن الفحل الذي كان فيها نزا على بعضها فعطبت لا يضن الراعي في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى * الراعي والبقار إذا خاف الهلاك على شاة فذبحها ذكر في الأصل أنه يضمن قيمتها يوم الذبح وذكر في النوادر أنه لا يضمن استحسانا وكذا لو رأى رجل شاة إنسان سقطت وخيف عليها الموت فذبحها قالوا لا يضمن استحسانا والمختار للفتوى أنه يضمن في الثانية ولا يضمن في الأولى فإن اختلف الراعي وصاحب الغنم علىجواب الكتاب قال صاحب الغنم ذبحتها وهي حية وقال الراعي لا بل ذبحتها وهي ميتة كان القول قول الراعي * ولو أن." (١)

"السفينة فانكسرت بجذب الملاح أو كان على الدابة فعطبت من سوقه أو رب المتاع والمكاري راكبين أو سائقين أو قاعدين لا يضمن ولو كان صاحب المتاع خلف الدابة ولا يسوقها الأجير فعطبت فهلك المتاع يضمن .وروي عن أبي يوسف لو سرق المتاع من رأس الحمال ورب المال معه لا ضمان عليه ، الثالث أن يكون المضمون مما يجوز أن يضمن بالعقد قلت : وهذا إشارة إلى ما قال صاحب الهداية ولا يضمن بني آدم ممن غرق في السفينة يعني من مده أو سقط من الدابة وإن كان بسوقه وقوده ؛ لأن الواجب ضمان الآدمي وأنه لا يجب بالعقد وإنما يجب بالجناية والأجير الخاص الذي يستحق الأجر بتسليم نفسه في المدة وإن لم يعمل كمن استؤجر شهرا للخدمة أو لرعي الغنم وإنما سمي **أجير واحد** لأنه لا يمكنه أن يعمل لغيره ؛ لأن منافعه في المدة صارت مستحقة له والأجر مقابل للمنافع ولهذا يبقى الأجر مستحقا وإن نقص العمل ولا ضمان على الأجير الخاص ولا فيما تلف من عمله اتفاقا إذا لم يتعمد الفساد ذكره في الإصلاح نقلا عن الخانية قال في الفصولين نقلا عن التجريد : الأجير الخاص لا يضمن إلا بالتعدي وعلى هذا تلميذ القصار وسائر الصناع وأجيرهم لم يضمنوا إلا بالتعدي وفيما لم يتعدوا ضمن الأستاذ ولا يرجع عليهم ا هـ .." (٢)

---

(١) قاضي إمام فخر الدين خان، ١٧٨/٢

(٢) مجمع الضمانات، ١٧٨/١

"-----وإنما يعرف استحقاق الأجر بالعمل على العبارة الأولى؛ بإيقاع العقد على العمل. كما لو أستأجر خياطا ليخيط له هذا الثوب بدرهم، أو استأجر قصارا ليقصر له هذا الثوب بدرهم. وإنما يعرف استحقاق الأجر بتسليم النفس وبمضي المدة بإيقاع العقد على المدة. كما لو استأجر إنسانا شهرا ليخدمه، والإجارة على العمل إذا كان معلوما صحيح بدون بيان المدة، والإجارة على المدة لا تصح إلا ببيان نوع العمل وإذا جمع بين العمل وبين المدة وذكر العمل أولا نحو: أن يستأجر راعيا مثلا ليرعى له غنما مسماة بدرهم شهرا يعتبر هو أجيرا مشتركا؛ لأنه جعله أجير مشترك بأول الكلام. لأنه أوقع العقد على العمل في أول كلامه. وقوله شهرا في آخر كلامه يحتمل أن يكون لإيقاع العقد على المدة، فيصير **أجير واحد**، ويحتمل أن يكون تقديرا للعمل الذي أوقع (٥١أ٤) العقد عليه، فإنه لا بد من تقديره، ولا يمكننا تقديره إلا ببيان المدة في هذه الصورة، فلا يتغير أول الكلام بالاحتمال، إلا إذا صرح في آخر كلامه بما هو حكم أجير الوحد، بأن قال: على أن لا يرعى غنم غيري مع غنمي؛ لأنه بما صرح جعله **أجير واحد**، وبين أنه ذكر المدة لإيقاع العقد على المدة، لا لتقدير العمل المذكور في أول الشهر، وإذا كان صريحا في جعله **أجير واحد** بأول الكلام؛ لأنه أوقع العقد على المدة في أول الكلام، وقوله: ليرعى هذه الأغنام محتمل بين أن يكون لإيقاع العقد على العمل، فيصير أجيرا مشتركا، وبين أن يكون لبيان نوع العمل الذي يستحق على الأجير في المدة، فإن الإجارة على المدة لا تصح ما لم يبين نوع العمل.." (١)

"-----فنقول: استأجرتك شهرا للخدمة أو للرعي أو للحصاد؛ لأن أنواع العمل متفاوت. وإذا كان كذلك لا يتغير حكم أول الكلام بالاحتمال، فبقي **أجير واحد**، إلا إذا نص في آخر كلامه بما حكم الأجير المشترك. فيقول: ويرعى غنم غيري مع غنمي، فيكون تصريحا منه أنه جعله أجيرا مشتركا، فيتغير به أول الكلام، ويصير أجيرا مشتركا من هذا الوجه.إذا عرفت الحد الفاصل بين الأجير الخاص، وبين الأجير المشترك، فنقول:من حكم الأجر الخاص، أن ما هلك على يده من غير صنعه فلا ضمان عليه بالإجماع، وكذلك ما هلك من عمله المأذون فيه فلا ضمان عليه بالإجماع.ومن حكم الأجير المشترك: أن ما هلك على يده من غير صنعة فلا ضمان عليه، في قول أبي حنيفة. وهو قول زفر والحسن، وإنه قياس سواء هلك بأمر يمكن التحرز عنه كالسرقة والغصب، أو بأمر لا يمكن التحرز عنه كالحريق الغالب، والغارة الغالبة والمكابرة.." (٢)

---

(١) المحيط البرهاني للإمام برهان الدين ابن مازة، ٢٧١/٨

(٢) المحيط البرهاني للإمام برهان الدين ابن مازة، ٢٧٢/٨

"-----قال محمد رحمه الله في «الأصل»: وإذا استأجر الرجل راعيا يرعى معلوما له مدة معلومة، بأجر معلوم، فهذا جائز، ويكون الراعي أجيرا مشتركا؛ لأنه أوقع العقد على العمل لما ذكر العمل أولا، إلا إذا قال: على أن لا ترعى غنم غيري مع غنمي، فحينئذ يصر أجير وحد. وقد مر هذا في أول هذا الفصل ولو كان استأجره مدة معلومة على أن يرعى غنما معلوما له بأجر معلوم، فهو جائز، ويكون أجير وحد لأنه أوقع العقد في حقه على المدة، لما ذكر المدة أولا. إلا إذا قال: ويرعى غنم غيري مع غنمي، فحينئذ يكون أجير مشترك. ثم الراعي إذا كان أجير وحد وماتت من الأغنام واحدة، حتى لم يضمن لا ينقص من الأجر بحسابه، وذلك لأن الغنم لو ماتت كلها لا يسقط من الأجر شيء إذا سلم نفسه في المدة للرعي، وكان للآجر أن يمكنه رعي أغنام أجر؛ لأنه أجير وحد وأجير الوحد يستحق الأجر بتسليم نفسه في المدة، لا بحقيقة العمل فإذا ماتت شاة منها أولى أن لا يسقط من الأجر شيء.ولو ضرب شاة منها ففقأ عينها أو كسر يدها ضمن؛ لأن أجير الوحد يضمن بالخلاف. وقد خالف لأنه ضرب والضرب غير داخل تحت الإجارة. إنما دخل كلها الرعي والرعي يتحقق بدون الضرب، وإذا لم يدخل الضرب تحت الإجارة صار الحال في حق الضرب، بعد الإجارة كالحال قبلها وقبل الإجارة لو ضرب شاة هذا، أو تلف من ضربه شيء ضمن، فكذلك هذا.ولو هلك منها شيء في السقي أو الرعي لم يضمن؛ لأنه أجير وحد وأجير الوحد لا يضمن ما لم يخالف، ولم يخالف لأنه فعل ما أذن له في ذلك؛ لأن السقي داخل تحت العقد؛ لأن الرعي لا يتحقق بدونه، وإذا دخل تحت العقد لم يضمن ما هلك منها كأجير الوحد إذا دق فتخرق وهو مصدق فيما هلك منها لأنه أمين والقول قول الأمين مع اليمين هذا إذا كان الراعي **أجير واحد**." (١)

"-----راعي الرماك إذا يومق الرمكة، فوقع الرمق في عنقها، فجذبها فعطبت فهو ضامن؛ لأن التوميق لم يدخل تحت الإذن لأنه ليس من عمل الرعي فكان التلف حاصلا من عمل غير مأذون فيه، وإن فعل ذلك بإذن صاحب الرمكة فلا ضمان هكذا ذكر في الأصل. قال بعض مشايخنا: هذا إذا كان الراعي **أجير واحد**، فإما إذا كان أجير مشترك فهو ضامن؛ لأن هذا من جناية يده، فيكون بمنزلة ما لو دق فتخرق وعامتهم على أنه لاضمان على كل حال؛ لأن هذا ليس من عمل الرعي، فكان الراعي معينا فيه، ولاضمان على المعين على كل حال. وإذا شرطوا على الراعي ضمان ما عطبت بفعله فهو جائز. ولا يفسد به العقد؛ لأن هذا شرط يقتضيه العقد من غير شرط، وإن شرطوا عليه ضمان ما مات منها، إن كان الشرط في العقد يفسد العقد؛ لأن هذا شرط لا يقتضيه العقد، ولأحد المتعاقدين فيه النفق وإن شرطه بعد العقد لم يصح

---

(١) المحيط البرهاني للإمام برهان الدين ابن مازة، ٨/٢٨٦

الشرط، ولا يفسد العقد. هكذا ذكر شيخ الإسلام في شرح إجاراته. وعلى قياس ما ذكر القدوري في بيوعه أنه إذا لحق بالعقد الصحيح شيء من الشروط المفسدة، التحقت بأصل العقد، وفسد العقد في قول أبي حنيفة يجب أن يقال على قول أبي حنيفة في فصل الإجارة، أنه إذا لحق هذا الشرط بالعقد أن يفسد العقد، وإذا شرط على الراعي إن مات منها يأتي بسمنها، وإلا فهو ضامن فليس عليه إثبات السمنة؛ لأن إثبات السمنة عمل شرط في هذه الشاة بعد إنفساخ العقد فيها؛ لأن الإجارة فيما ماتت قد انفسخت بموتها، فلا يلزمه ذلك كما قبل الإجارة. ولا يصير ضامنا بهذا الشرط لما مر قبل هذا وهل يفسد العقد بهذا الشرط فهو على التفصيل الذي ذكرنا في المسألة المتقدمة.." (١)

" يزرعها فزرعها فمضى الأجل فله المسمى ) لأن الأرض تستأجر للزراعة ولغيرها من البناء والمراح ونصب الخيم ، وكذا ما يزرع فيها مختلف فبعضه أقل ضررا بها من بعض فلا يجوز حتى يبين أنه يزرعها ويبين جنس ما يزرع فيها فإن زرعها ومضى الأجل جاز استحسانا والقياس أن لا يجوز وهو قول زفر لأنه وقع فاسدا فلا ينقلب جائزا . وجه الاستحسان أن الجهالة قد ارتفعت قبل تمام العقد فينقلب جائزا كما إذا أسقط الأجل المجهول قبل مجيئه والخيار الزائد على ثلاثة أيام قبل مجيء اليوم الرابع وهما على الخلاف قال رحمه الله ( وإن استأجر حمارا إلى مكة ولم يسم ما يحمل عليه فحمل ما يحمل الناس فنفق لم يضمن ) لأن العين أمانة في يد المستأجر ، وإن كانت الإجارة فاسدة لأن الفاسد معتبر بالصحيح لكونه مشروعا من وجه لأنه مشروع بأصله دون وصفه فلا يضمن ما لم يتعد ، فإذا تعدى ضمن ولا أجر عليه قال رحمه الله ( وإن بلغ مكة فله المسمى ) لأن الفساد كان لجهالة ما يحمل عليها ، فإذا حمل شيئا يحمل على مثلها تعين ذلك فانقلب صحيحا لزوال الموجب للفساد قال رحمه الله ( وإن تشاحا قبل الزرع والحمل نقضت الإجارة دفعا للفساد ) إذ الفساد باق قبل أن ترتفع الجهالة بالتعيين بالزرع في المسألة الأولى وبالحمل في الثانية ، ولو استأجر دابة ، ثم جحد الإجارة في بعض الطريق وجب عليه أجر ما ركب قبل الإنكار ولا يجب الأجر لما بعده عند أبي يوسف رحمه الله لأنه بالجحود صار غاصبا والأجر والضمان لا يجتمعان ، وقال محمد رحمه الله يجب الأجر كله لأنه سلم من الاستعمال فسقط الضمان ذكره في الكافي والله أعلم . ( باب ضمان الأجير ) الأجراء على ضربين أجير خاص وأجير مشترك قال رحمه الله ( الأجير المشترك من يعمل لغير واحد ) معناه من لا يجب عليه أن يختص بواحد عمل لغيره أو لم يعمل ( ولا يشترط أن يكون عاملا لغير واحد بل ) إذا عمل لواحد أيضا فهو مشترك إذا كان بحيث لا يمتنع

---

(١) المحيط البرهاني للإمام برهان الدين ابن مازة، ٢٩٧/٨

ولا يتعذر عليه أن يعمل لغيره والأوجه أن يقال الأجير المشترك من يكون عقده واردا وعلى عمل معلوم ببيان محله ليسلم من النقض ، والأجير الخاص من يكون العقد واردا على منافعه ولا تصير منافعه معلومة إلا بذكر المدة أو بذكر المسافة ومنافعه في حكم العين ، فإذا صارت مستحقة بعقد المعاوضة لإنسان لا يتمكن من إيجابها لغيره بخلاف الأجير المشترك لأن المعقود عليه فيه هو الوصف الذي يحدث في العين بعمله فلا يحتاج إلى ذكره المدة ولا يمتنع عليه تقبل مثل ذلك العمل من غيره لأن ما استحقه الأول في حكم الدين في ذمته وهو نظير السلم مع بيع العين فإن المسلم فيه لما كان دينا في ذمته لا يتعذر عليه بسببه قبول السلم من غيره والبيع لما كان يلاقي العين لا يملك بيعه من غيره بعد ما باعه فلهذا كان مشتركا والأول أجير واحد وأجير خاص ، وقد اختلفت عبارات المشايخ

". (١)

(١) تبيين الحقائق، ٥/١٣٣